

PROVINCIA: RIO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: CIVIL

INSTANCIA: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

EXPTE. N° 20450/05 -STJ-

SENTENCIA N° 139

"BOTBOL, Marcos Luis c/GINGIS, Héctor Enrique s/COBRO DE PESOS-ORDINARIO s/CASACION"

///MA, 14 de diciembre de 2005.-

-----Habiéndose reunido en Acuerdo los Señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Víctor H. Soderó Nievas, Luis Lutz y Alberto I. Balladini, con la presencia de la señora Secretaria doctora Elda Emilce Álvarez, para el tratamiento de los autos caratulados: "BOTBOL, Marcos Luis c/GINGIS, Héctor Enrique s/COBRO DE PESOS-ORDINARIO s/CASACION" (Expte. N° 20450/05 -STJ-), elevados por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la IIIa. Circunscripción Judicial, a fin de resolver el recurso de casación deducido a fs. 278/343 y vta., deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe la Actuaría. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes: - - - - -

----- C U E S T I O N E S -----

-----1ra.-¿Es fundado el recurso?- - - - -

-----2da.-¿Qué pronunciamiento corresponde?- - - - -

----- V O T A C I O N ----- A la primera cuestión el señor Juez doctor Víctor H. Soderó Nievas dijo: - - - - -

-----Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de este Superior Tribunal de Justicia en virtud del recurso de casación deducido a fs. 278/343 y vta., contra la Sentencia N° 115 de la Cámara en lo Civil, Comercial y de Minería de la IIIa. Circunscripción Judicial, obrante a fs. 252/264, por la que se declararan desiertos los recursos de fs. 222 y 227 de autos.- -

-----El casacionista, luego de realizar una transcripción de los principales actos procesales de autos (sentencias de primera instancia y Cámara) y de los instrumentos

que considera pertinentes para la resolución del litigio, alega que la ///.- ///.-Cámara al declarar desierto el recurso de apelación de su parte aplica un rigorismo formal excesivo, dejando de tratar cuestiones fundamentales que hacen a la justicia del pronunciamiento y a la debida prestación de justicia, lesionando y conculcando derechos y garantías constitucionales de su parte, como lo es el derecho de defensa en juicio. Asimismo señala, que no basta para fundar el voto indicar determinada jurisprudencia, sino que entiende que se debió fundar basándose en los razonamientos y argumentos que esgrimió el abogado apelante, -lo que no se hizo- y demostrar que éstos no son ni razonables, ni suficientes.- - - - -

-----Seguidamente, afirma que el juez de primera instancia no trató la excepción de prescripción, y que la Cámara al declarar desierto el recurso tampoco dio tratamiento a dicha cuestión; por lo que considera que si el Juez no funda su decisorio no cumple con las normas jurídicas que le exigen bajo pena de nulidad, precisamente una debida fundamentación, y resulta obvio que el apelante, no puede rebatir ni efectuar una crítica razonada ante la falta de fundamentación del juez del decisorio que rechaza la excepción de prescripción sin tratarla. Todo esto deviene también en un verdadero exceso ritual por parte de la Cámara, produciendo una privación de justicia y conculcando las garantías de la defensa en juicio del artículo 18 de la Constitución Nacional; y además, apartándose sin ninguna consideración de la verdad jurídica objetiva.- - - - -

-----Finalmente, plantea gravedad institucional, en cuanto entiende que el abogado de la parte demandada, sufrió un trato descalificador en el ejercicio de su profesión, menoscabando con ello otro derecho constitucional, pero también, del demandado Gingins, cual es que los fallos deben ser una derivación razonada del derecho vigente y de las pruebas///.- ///2.-indubitables obrantes en autos; exigiéndosele además, para el no tratamiento de sus agravios en la alzada, un rigorismo formal excesivo que no se justifica ante la falta de fundamentación del fallo del juez de primera instancia.- - -

-----Ingresando en el análisis del recurso, es evidente que la cuestión central del presente recurso de casación se circunscribe a determinar si la declaración de deserción efectuada por la Cámara es correcta, o si por el contrario, dicha actividad jurisdiccional, ha sido llevada a cabo con un excesivo rigor formal que afecta el derecho de defensa de la recurrente. Sobre este tópico es dable recordar que este Superior Tribunal de Justicia, recientemente se ha expedido en el precedente “SBACCO RIDER” (Se. Nº 39/05), por lo que resulta oportuno reproducir la doctrina allí establecida, que resulta de aplicación

al sub-examine.- - - - -

-----En dicho precedente, se ha determinado que la aplicación del art. 265 del CPCyC. en los casos en que existe un escrito de expresión de agravios, debe realizarse con criterio restrictivo y ponderando claramente los efectos de la sanción de deserción que literalmente pone punto final al litigio. Debe tenerse presente que la doble instancia es un mecanismo procesal del que sólo en casos extremos puede suprimirse una de sus partes (STJRN., Se. N° 117/84, in re: "SANTANA"; Se. N° 57/94, in re: "CIL CONSORCIO INCONAS LATINOCONSUL U.T.E."; Se. N° 31/98, in re: "MUNICIPALIDAD DE VIEDMA", Se. N° 69/99, in re: "DE ROSA"). Así, conforme el criterio fijado por este Cuerpo y por la doctrina y jurisprudencia reinante sobre el tema entiendo que la decisión de declarar la deserción del recurso debe ser sumamente restrictiva. En tal sentido: "...la sanción de la deserción de la instancia por su gravedad debe aplicarse con criterio favorable al apelante, a condición///.- ///.-de que el agraviado individualice, aunque sea en mínima medida, los motivos de su disconformidad.", ya que: "Los agravios..., no necesitan ajustarse a formalidades sacramentales e inclusive su cumplimiento a los efectos del recurso ha de ser apreciado con tolerancia, según una interpretación que se estima adecuada a una mejor aplicación de la garantía de defensa en juicio." (Fenochietto-Arazi, Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación, pág. 945).- - - - -

-----Que también en el precedente ya mencionado se interpretó lo que debe entenderse por una "crítica concreta y razonada" -art. 265 C.P.C.C.- de las partes del fallo que se consideren equivocadas, así: "...las Cámaras deben evaluar la existencia de suficiencia `técnica o formal' en la expresión de agravios, esto es que contenga articulaciones razonadas, fundadas y objetivas sobre los errores que el apelante considere que contiene el fallo recurrido. Y además contemplarse en ciertos casos -puntualmente cuando se insiste en una posición ya esgrimida en la instancia anterior-, la posibilidad de que exista reiteración de fundamentos previamente vertidos en primera instancia". Haciendo hincapié en que: "Dicha "suficiencia formal" no debe confundirse con la "idoneidad jurídica sustancial" del recurso, que consiste en la aptitud del mismo para lograr la procedencia del reclamo jurídico de fondo, determinante del rechazo o acogimiento del recurso pero no de su declaración de deserción." (STJRN. Se. N° 31/98). La gravedad de las consecuencias que la declaración de deserción acarrea dentro del proceso, al dejar firme la sentencia de Ia. Instancia; aunque no se trate de cosa juzgada en sentido material. Además si bien la reforma del art. 266 CPCCN.; todavía no se concretó en

nuestra provincia; es clara la orientación mayoritaria, que exige una motivación esencial///.- ///3.-para el rechazo de los agravios, cosa que no ha ocurrido en autos; garantía que deriva de la obligación impuesta por el art. 200 Constitución Provincial y en el art. 34, inc. 4* del CPCCN., impone ser rigurosos con los criterios con los que se juzgan estas situaciones, para que no queden dudas de la plena vigencia de la garantía de la defensa en juicio y resguardar así el principio de la doble instancia. Y que, este Superior Tribunal ha reiterado, desde el precedente “SANTANA” del 11.06.84, que: “...ante la menor duda debe estarse por la admisibilidad formal del recurso, abriendo la instancia, sin que ello implique que precisamente por aquella imperfección argumental o jurídica, o acaso por los méritos de una fundamentación breve pero contundente, el recurso fracase en definitiva o prospere.” (reiterado en Se. N° 79/99, in re: “CALVO”, Se. N° 45/04, in re: “NAVARRO”).- - - - -

-----Pues bien, en la dirección establecida por el precedente reseñado, además, es pertinente señalar que, el análisis del cumplimiento de los requisitos que exige el art. 260 del Código Procesal Civil y Comercial, debe efectuarse con un criterio riguroso, a fin de garantizar con amplitud la apertura de la doble instancia que, como regla general, prevé el ordenamiento procesal, y que de ello surge que la deserción del recurso por insuficiencia de contenido del escrito de expresión de agravios, debe ser interpretada restrictivamente, como toda pérdida de derechos (conf. Santiago Fassi, César D. Ibáñez, “Código Procesal Civil y Comercial Comentado”, T. 2, p. 488, ed. 1989). También, en igual sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que: “Si bien la valoración de la expresión de agravios a los fines de determinar si reúne las exigencias necesarias para sostener el recurso de apelación, es facultad privativa del tribunal de alzada, ///.- ///.-por ser una cuestión de hecho y de derecho procesal, ajena a la instancia del art. 14 de la Ley 48, dicho principio no puede aplicarse de un modo absoluto, en efecto, cuando la aplicación de una norma procesal ha sido llevada a cabo con injustificado rigor formal que afecta la defensa en juicio y con un palmario apartamiento de lo que de ella se desprende con inequívoca claridad, la Corte se halla habilitada para descalificar lo resuelto por los Magistrados de la causa.” (conf. CSJN., in re: “FALCON” del 19.08.04, La Ley, 25.08.2004; Se. del 15.07.2003, in re: “FRANCO”). Con lo cual, conforme con la doctrina que emerge de dicho fallo, debe tenerse en cuenta que la temática del “exceso ritual” encuentra basamento en el art. 18 de la Constitución Nacional, continente de una normativa garantizadora de la defensa en juicio, del debido proceso y del adecuado servicio de justicia y que esta raíz constitucional es el centro

respecto al cual gira la sentencia arbitraria descalificable por el recurso extraordinario federal (Pedro J. Bertolino, “Exceso ritual manifiesto”, p. 247 y sgtes., “Temas de Casación y Recursos Extraordinarios”, Ed. Platense, 1982).- - - - -

- - - -

-----Ahora bien, establecido el criterio por el cual se deben analizar los casos como el de autos, se observa que del examen de la expresión de agravios de fs. 234/240 y vta., en relación con la sentencia de primera instancia obrante a fs. 213/220 y vta., los fundamentos del fallo de Cámara de fs. 252/264 y los agravios vertidos por la casacionista a fs. 278/343 y vta., concluyo que el Tribunal “a quo” ha merituado con excesivo rigor formal el memorial del recurso de apelación deducido por la demandada, el que en mi opinión satisface liminarmente los requisitos elementales previstos por el art. 265 del C.P.C.C., afectando -en consecuencia- la garantía de defensa en ///.- ///4.- juicio de dicha parte, y resultando por ende arbitraria la decisión. De todo lo hasta aquí dicho deviene la descalificación del pronunciamiento de fs. 252/264 como acto judicial válido. Es aceptable que al menos uno de los jueces dió tratamiento y resolución a algunos de los agravios propuestos, que permiten confirmar lo dicho, lo que exterioriza una suficiencia intrínseca de la apelación en cuestión.- - - -

-----No obstante lo expuesto, considero necesario efectuar algunas reflexiones acerca del abuso de los derechos procesales; como forma específica del abuso del derecho, cuando el servicio de justicia no responde a ciertos principios básicos. De tal modo, Balestro Faure, realiza una enumeración de los principios básicos, que considera más importantes, señalados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a saber: 1)los jueces son servidores del Derecho para la realización de la justicia; 2)el ejercicio imparcial de la administración de justicia es indispensable para preservar la defensa en juicio; 3)la sentencia –su modo concreto de expresión- debe ser la derivación razonada del orden jurídico vigente; 4)el respeto a la ley, no requiere admitir soluciones notoriamente injustas; 5)el apartamiento deliberado de la verdad es incompatible con una adecuada administración de justicia; 6)la verdad objetiva o material debe prevalecer sobre la verdad formal; 7)importa agravio para la garantía de la defensa, la exclusión del poder judicial en causas donde la tutela de un derecho subjetivo configura una cuestión justiciable. Y seguidamente, esta autora, considera que el no cumplimiento de esos principios por parte del juez, lo hace incurrir en un ejercicio abusivo del derecho procesal. Por lo que calificar al mismo como sujeto activo del abuso de las vías procesales, sea por omisión o activamente, tanto cuando///.- ///.-consiente la conducta

antifuncional de los otros sujetos del proceso pudiendo evitarla, o cuando el mismo abusa de los derechos procesales; y que el exceso ritual manifiesto, la morosidad, y el desvío de poder son los ejemplos más claros de esta última forma de abuso (conf. Myriam Balestro Faure, “EL Abuso de los Derechos Procesales”, Supl. Especial La Ley “Cuestiones Procesales Modernas” Director Jorge W. Peyrano, págs. 33/37).- - - - -

-----Evidentemente, que al resolverse la deserción de un recurso (por aplicación del art. 265 del CPCyC.), más allá de juzgarse con un criterio restrictivo, es necesario extremar los recaudos necesarios para dar cumplimiento a los principios básicos que todo servicio de justicia requiere; y, esencialmente, para no incurrir en un ejercicio abusivo de las normas procesales. En este sentido, la Corte Suprema sentó un criterio de suma importancia cuando resolvió que: “Las formas procesales deben cumplirse de manera que no se frustre su finalidad esencial.” (conf. CSJN, octubre 5-1996, in re: “RIOPAR”, Dj, 1997-1-506). La aplicación mecánica de un principio procesal o de una norma del Código de Procedimientos, en forma aislada, configura un ritualismo incompatible con el “debido proceso” y con la obligación de confrontar todo el derecho vigente en cada caso concreto.- - - - -

-----De tal modo se ha sostenido que: “Que el fenómeno disvalioso del ‘exceso ritual manifiesto’, considerado dentro del ‘ritualismo’ o ‘formulismo’ como su expresión más determinada, configura un verdadero abuso de derecho; más que nada porque ya el uso inadecuado de algo, de por sí, constituye una forma de abuso. En efecto, el ‘exceso ritual manifiesto’ implica un uso irregular de las formas, en el sentido de no adecuación a la finalidad para la que ellas se han ///.- ///5.-establecido. Ese uso irregular, lo ha destacado reiteradamente la jurisprudencia, importa un daño para la justicia. Ejercicio antifuncional y daño convergen, pues, en el ‘exceso ritual manifiesto’. La adscripción conceptual al abuso del derecho surge de tal modo y sin mucho esfuerzo, como básicamente apropiada, más aún si reparamos en que la doctrina del acto abusivo cubre –o mejor, puede cubrir- un amplio espectro de la actividad jurídica.” (conf. Pedro Juan Bertolino, “El Exceso Ritual Manifiesto”, pág. 79, con citas de Epifanio J. L. Condorelli, “El Abuso del Derecho”). MI VOTO por la AFIRMATIVA.- - - - -

- - - - - A la misma cuestión los señores Jueces doctores Luis Lutz y Alberto I. Balladini dijeron:- - - - -

-----ADHERIMOS al fundamentado voto del doctor Sodero Nieves, VOTANDO EN IGUAL SENTIDO.- - - - - A la segunda cuestión el señor Juez

doctor Víctor H. Sodero Nievas dijo:- - - - -

-----Por todo lo expuesto al tratar la primera cuestión, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de casación articulado por la letrada de la demandada, por errónea aplicación de los arts. 265 y 266 del C.P.C.C., debiendo declararse la nulidad del decisorio de fs. 252/264, y devolviendo la causa al Tribunal de origen para que, con distinta integración, resuelva el recurso interpuesto por la demandada (art. 296, inc. 3*, C.P.C.C.). Costas en el orden causado (art. 71 del C.P.C.C.). MI VOTO.- - - - - A la misma cuestión los señores Jueces doctores Luis Lutz y Alberto I. Balladini dijeron:- - - - -

-----ADHERIMOS en un todo a la solución propuesta en el voto que antecede.- - - - -

///.-

///.-Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E:

Primero: Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la letrada de la demandada a fs. 278/343 y vta. de las presentes actuaciones y, en consecuencia, declarar la nulidad del decisorio de fs. 252/264 remitiendo la causa al Tribunal de origen para que, con distinta integración, dicte nuevo pronunciamiento (art. 296, inc. 3* del CPCyC.).- - - - -

- - - Segundo: Imponer las costas en el orden causado (art. 71 del CPCyC.).- - - - -

- - - Tercero: Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvanse.--

FDO.: VICTOR H. SODERO NIEVAS JUEZ - LUIS LUTZ JUEZ - ALBERTO I. BALLADINI JUE - ANTE MI: ELDA EMILCE ALVAREZ SECRETARIA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA.- - - - -

PROTOCOLIZACION:

Tomo: 5

Sentencia Nº 139

Folio: 844/848

Secretaría Nº 1.-