Colegio de Abogados del Departamento Judicial de Dolores.
Belgrano Nº 160 - 7100 Dolores (Bs. As)- Tel-Fax: (02245) 441592 / 441990 / 446343
Pagina web: www.colabdol.com.ar E mail: colabdol@speedy.com.ar

CIRCULAR Nº 1339/07

UNREGISTERED

Dolores, 29 de mayo de 2007.-

Created by Unregistered Version

REF: " Art. 48 – Plazo para su presentación – Cámara departamental Dolores ".-

En la ciudad de Dolores, a los diecisiete días del mes de mayo del año dos mil siete, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, en Acuerdo Ordinario, con el objeto de dictar sentencia en causa nº 85.201, caratulada:"CONSORCIO COPROPIETARIOS EDIF. AV. LURO 3288 C/ MANAZZA, JUAN CARLOS S/COBRO EJECUTIVO", habiendo resul tado del pertinente sorteo (arts.263, CPCC; 168 de la Const. Pcial.), que los Señores Jueces debían votar según el siguiente orden: Doctores María R. Dabadie, Francisco Agustín Hankovits y Alvaro Gómez Ilari .-
El Tribunal resolvió plantear y votar la siguiente:
----------C U E S T I O N ----------
¿Es justa la resolución apelada?
----------V O T A C I O N ----------A LA CUESTION PLANTEADA LA DOCTORA DABADIE DIJO:-

UNREGISTERED
Created by Unregistered Version

Vienen los autos a conocimiento de este Tribunal, en virtud del recurso de apelación que fuera concedido a fs.93, contra la sentencia de fs. 85 y vta., mediante la cual el iudex a-quo desestima las excepciones opuestas y manda llevar adelante la ejecución
Si bien la Alzada está invalidada por los agravios del quejoso, no cabe duda que este principio gene- ral cede en ciertas circunstancias, la apelación sobre el fondo no le impide revisar los presupuestos proce- sales. Ello así aunque el vencedor nada diga, y aún cuando el inferior haya concedido dicho medio, pues en definitiva el juez del recurso es el superior, quien no queda vinculado sobre el pronunciamiento de admisi- bilidad que haya cumplido el a-quo.
La Cámara tiene amplias libertades para inspeccionar de oficio los presupuestos procesales, y por tal motivo, no queda vinculada, ni por el juicio de admisibilidad del inferior, ni por el consentimiento expreso o tácito de los litigantes (Hitters, Juan Carlos; Técnica de los recursos ordinarios, pág. 413 y sgtes., 2004).
En el ejercicio de las facultades referidas se advierte que más allá de la cuestión de fondo traída en apelación, lo cierto es que invocados los beneficios del art. 48 CPCC. por el Dr. Guillermo E. Bengochea, a fs. 91; no obran constancias de haber sido acreditada la existencia del mandato invocado ni ratificación de los interesados.
La nulidad de lo actuado por el gestor en los términos de la norma supra citada, ante el incumplimiento de la obligación de acompañar los documentos pertinentes o ratificarse la gestión dentro del plazo de 60 días opera por el simple transcurso de ese plazo legal, sin necesidad de declaración o informe previo por ser ese plazo perentorio.
Esta declaración de nulidad sustrae de la validez formal a todos los actos cumplidos por el gestor, e importa también la de aquellos sucesivos que no sean independientes de aquellos.
Nuestro Superior Tribunal ha dicho: "… el requeri miento de una invocación expresa del beneficio estable cido en el art. 48 del CPCC., lejos de constituír una "sacralización" de la forma, constituye la única posibi lidad de dar legitimidad a una gestión (en el caso, interponer recurso de apelación) realizada por el letra do que no ostentaba la representación de los deman dados" (arts. 46, 47, 48 y concs. CPCC.; conf. Ac. 45.607, sent. del 10-III-92) (SCBA, Ac. 55.366 S 20-05-1997).
Por todo lo expuesto corresponde declarar la nulidad de las actuaciones a partir de la presentación de fs. 91; razón por la que la actividad de esta Alzada deviene inoficiosa. Con costas (art. 48 in fine CPCC).
Así lo voto.
------A LA MISMA CUESTION EL DOCTOR HANKOVITS DIJO:----
Adhiero a la opinión de la distinguida colega Dra. Dabadie, mas disiento con su propuesta decisoria.
I En efecto, conforme lo tiene inveteradamente decidido nuestro máximo Tribunal Casatorio provincial "la nulidad que contempla el art.48 del C.P.C.C. no es de la índole de las que consideran los arts.169 y siguientes del C.P.C.C., porque mientras que para el régimen de las nulidades procesales el transcurso del tiempo es susceptible de convalidar el vicio, para el supuesto de falta de acreditación del poder o ausencia de ratificación, es precisamente el cumplimiento del plazo el que acarrea la sanción de ineficacia. Inefi- cacia que se opera automáticamente, lo que descarta la posibilidad de que pase por el consentimiento expreso o tácito de la otra parte (SCBA, Ac. 32.684 sent. del 7-10-1986; Ac. 91.549 sent. del 14-12-2005; el remarcado es propio).
Asimismo ha resuelto sobre el tópico de marras que cabe también destacar que la garantía de defensa, el debido proceso legal y el acceso irrestricto a la justicia no cubren ni amparan la negli- gencia (Ac. 79.758, sent. del 11-7-2001)". (SCBA, Ac. 91.549 sent. del 14-12-2005).

UNREGISTERED
Created by Unregistered Version

La doctrina autoral también participa de este criterio objetivo. Al respecto se sostiene que "Si los autos arribasen a la alzada vencidos los plazos que las normas respectivas otorgan para la ratificación de lo actuado o la presentación de los poderes, sin que el gestor o el representante hubiere cumplimentado dicha carga, corresponde que la Cámara proceda a declarar la nulidad de los actos procesales realizados por aqué- llos" (J.J. Azpelicueta – A. Tessone; La Alzada poderes y deberes, LEP, 1993, p. 59).
De igual modo cabe aclarar que el art. 48 del C.P.C.C. no impide, una vez ratificada la gestión, la nueva invocación de la franquicia que contiene; sólo exige que el juez considere que median razones de urgencia. Lo que no permite es que mediante sucesivas invocaciones se alongue sine die el término perentorio para acreditar la representación o ratificar la gestión (SCBA Ac. 43.563 sent. del 4-12-1990).
Todo ello me lleva a acompañar, por razones de celeridad y economía procesal, sin perjuicio de las eventuales reflexiones que sobre el particular se podrían realizar, la fundada posición suscripta por la Señora Juez que lleva la voz en el Acuerdo conforme el orden de votación establecido (fs. 68).
II. Pondero igualmente las consideraciones que vertiera en su voto el distinguido colega Dr. Gómez Ilari relativas al criterio jurisprudencial imperante hasta el presente en esta Excelentísima Cámara.
Ello motiva, por los fundamentos que paso a des- cribir, especialmente para satisfacer el adecuado ser-vicio de Justicia y dar contenido cierto a la garantía constitucional del acceso irrestricto a la Justicia (art.15 de la Carta Magna local) que el cambio juris- prudencial que se produce en la materia adjetiva de marras sea pospuesto en su operatividad a fin de evitar la aplicación retroactiva del mismo; en tanto éste implica una imposibilidad actual de revisión de lo traído a conocimiento de esta alzada, máxime que no acontecía así cuando fue oportunamente propuesto.
De allí entonces que no adhiera a la propuesta decisoria que propicia se declare la nulidad oficiosa de las actuaciones.
A) La garantía constitucional de acceso a la justicia (art. 15 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires), natural derivación del derecho de defen- sa en juicio (arts. 10 y 15 de igual ordenamiento norma tivo), se concreta en diversos estadios del proceso, a saber: derecho a acceder al órgano judicial, de deducir pretensiones, de ofrecer y producir prueba, de obtener un pronunciamiento justo, y de recurrir a las instan- cias superiores (conf. SCBA. Ac. 78.015 int. del 1-11-2000; Ac. 79.772 int. del 13-12-2000).
La Corte Interamericana ha resuelto que los arts. 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagran el derecho de acceso a la justicia (Caso Cantos, sentencia del 28-11-2002) y ha observado además que dicha garantía se aplica no sólo respecto de los

derechos contenidos en la Convención, sino también de aquellos que estén reconocidos por la Consti- tución o la ley (Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, sentencia del 31-8-2001; entre otros). A su vez se ha pronunciado estableciendo que el art.8 de la Con- vención, en su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancia judi- ciales, y ha sostenido además que a pesar de que el citado artículo no especifica garantías mínimas en materias que conciernen a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del mismo precepto se aplica también a estos órdenes y, por ende, en este tipo de materias el individuo tiene también el derecho, en general, al debido proceso que se aplica en materia penal (Caso Tribunal Constitucional, sentencia del 31-1-2001). Fallos de la Corte supranacional que deben ser acatados dado que la República Argentina le ha recono- cido su competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación del Pacto de San José de Costa Rica (art.62.3, CADH; conf. CSJN in re Espósito M. A., sentencia del 23-12-2004); existiendo en consecuencia, como mínimo, una obligación moral de seguimiento en cuanto a la interpre tación que haya realizado de la citada Convención.

En mi criterio, la garantía del acceso a la Jus-ticia (arts. 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 18 y 75 inc. 22 de la Const. Nacional y 11 y 15 de su par Provincial) tal como quedó ante- riormente formulada, no tolera la aplicación retro- activa del criterio jursiprudencial ahora adoptado pues conlleva una lesión respecto de la vigencia de la misma.

UNREGISTERED
Created by Unregistered Version

B) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos en una situación análoga (rechazo de demanda que tuvo como fundamento una interpretación jurisprudencial posterior a la fecha de interposición de la misma, motivado en un cambio en la hermenéutica de la norma- tiva, aplicado en forma retroactiva al particular y en su perjuicio) consideró que “es precisamente este tipo de irregularidades las que trata de prevenir el derecho a la tutela judicial efectiva, garantizado en el artí- culo 25 de la Convención, el cual impide que el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares. Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admi- sión a la justicia, al punto que por el principio pro actione, hay que extremar las posibilidades de inter-pretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción” (Informe nº 105/99 del 29-9-1999)

Al mismo tiempo señaló allí que “el alcance de este derecho fundamental a la tutela judicial efectiva permite evitar que un nuevo criterio jurisprudencial se aplique a situaciones o casos anteriores”, recordando que esta situación ha sido reconocida por la propia Corte Suprema de la Nación argentina, específicamente en el caso Tellez v. Bagala S.A.(sentencia del 15-4-1986).

En efecto allí se afirmó “que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios asentados, ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los logros impuestos no se vean malogrados en ese trance. En mérito de ello, es necesario fijar la línea divisoria que bosquejaba Benjamín N. Cardozo, para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, de utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia” (causa cit., consid. 2).

UNREGISTERED
Created by Unregistered Version

La Comisión estimó en el informe citado que al peticionario se le vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, consagrado en el artículo 25 de la Convención, cuando se le sorprendió con la exigencia retroactiva de un requisito de admisi- bilidad a la jurisdicción que no se encontraba vigente en el momento de la interposición de su petición.

En ese orden indicó que “la seguridad jurídica y el principio de claridad y certidumbre respecto de la jurisdicción competente imponen un mayor rigor a la hora de impedir el acceso a la justicia” (Informe refe- renciado).

Es de destacar que siendo la Comisión Interame- ricana uno de los dos órganos competentes para super- visar el cumplimiento de los compromisos asumidos por los Estados partes en el Acuerdo de San José de Costa Rica (art. 33), sus informes deben servir de guía para la interpretación de la Convención por parte de los jueces nacionales en los casos que les toque deci- dir, como acontece en el sub examine (CSN, Fallos 321: 3555,

voto de los ministros Boggiano y Bossert, cons. 10,14 y 16; Hitters Juan C. “Los tribunales suprana- cionales”, La Ley 16-8-2006, 1, voto del Dr. Monterisi integrante de la Sala Segunda de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mar del Plata, in re "O., M.V. s/ víctima de abuso se- xual").

C) En definitiva, entiendo que los efectos de un cambio de jurisprudencia de entidad limitatoria como el presente, son para casos futuros, además de lo afir- mado, por aplicación analógica del principio general de derecho sobre la irretroactividad de las normas jurí- dicas (art. 3 del Cód. Civ.).

III. Como consecuencia de estos desarrollos, con- sidero que corresponde declarar que la nueva pauta jurisprudencial aquí acuñada sólo habrá de ser opera- tiva una vez firme este precedente, previa efectiva comunicación al Colegio de Abogados Departamental para su conocimiento, lo que se llevará a cabo por Secretaría de este Tribunal. Asimismo la actuaria cons tatará el cumplimento de las condiciones mencionadas antes de ponerse en pleno vigor el actual criterio jurisprudencial.

IV. Por lo expuesto y citas legales realizadas, corresponde intimar para que el recurrente cumpla en un plazo de diez días (art. 155 del CPCC) con lo exigido por el art. 48 del CPCC, bajo pena de nulidad (art. 34 inc. 5 b) del digesto procesal civil y comercial).

Así lo voto.

------EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GOMEZ ILARI ADHIRIO AL VOTO DEL DOCTOR HANKOVITS POR SUS FUNDAMENTOS----------CON LO QUE TERMINO EL PRESENTE ACUERDO FIRMANDO LOS SEÑORES JUECES DE ESTA EXCMA.CAMARA DE APELACION---

Siguen Las firmas.

Dolores, de mayo de 2007.-

Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, los que se tienen aquí por reproducidos, por mayoría del Tribunal, se intima al recurrente para que en plazo de diez días (art. 155 del CPCC) cumpla con lo exigido por el art. 48 del CPCC, bajo pena de nulidad (art.34 inc. 5 b) del digesto procesal civil y comer- cial).

Notifiquese y devuélvase.-

UNREGISTERED
Created by Unregistered Version

Dr. Alberto O. Belén.-
Secretario General.-

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-