

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 22 de diciembre de 2015, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Negri, Kogan, Soria, Pettigiani, Hitters, Genoud, Domínguez**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 106.655, "Coop. Viv. Consumo y Servicio contra Ariza, Margarita. Cobro ejecutivo".

A N T E C E D E N T E S

La Sala II de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Lomas de Zamora declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante (fs. 244 y vta.).

Se interpuso, por ésta, recurso extraordinario de nulidad (fs. 255/261).

Oído el señor Representante del Ministerio Público, dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de nulidad?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

1. La sentencia de primera instancia, luego de estimar procedente la excepción de prescripción articulada por la demandada, decidió rechazar la ejecución de expensas iniciada por la parte actora (fs. 229 vta./230).

2. La Sala II de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Lomas de Zamora declaró desierto el recurso de apelación deducido por la Cooperativa de Vivienda y Consumo Integración y Progreso Limitada contra aquella decisión (fs. 244 vta.).

Estimó para ello que, sin perjuicio de los antecedentes jurisprudenciales citados por el apelante, en la comparación del escrito mediante el cual se contestaron las excepciones opuestas por la ejecutada y la expresión de agravios se observaba claramente que la última era una reiteración de los conceptos ya vertidos, lo que importaba -en opinión de la alzada- el incumplimiento de la carga procesal que imponen los arts. 246 y 260 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 244).

3. Contra este pronunciamiento el letrado apoderado de la parte ejecutante interpone recurso extraordinario de nulidad. Allí denuncia la violación del art. 168 de la Constitución provincial (v. fs. 255).

En síntesis, le reprocha al fallo no cumplir con la formalidad de acuerdo y voto individual impuesta por la norma que reputa transgredida, pese a que abordó la consideración de una cuestión esencial.

4. El recurso debe prosperar.

Principio por señalar que ciertos precedentes de esta Corte, mencionados por el recurrente como sustento de su impugnación resultan impropios. Pues refieren al carácter de cuestión esencial que reviste el reparo opuesto por la apelada a la suficiencia de la expresión de agravios de la contraria; supuesto que difiere del caso específico planteado en autos.

Pese al defecto señalado, se exhiben del resto de los argumentos esbozados precisiones suficientes para atender su planteo.

5. Esta Suprema Corte ha decidido que ya sea que se trate de una sentencia definitiva en sentido estricto o de una decisión equiparada a tal efecto a los fines de los recursos extraordinarios, si la misma decide cuestiones esenciales debe observar la forma del acuerdo y voto individual de los jueces (conf. causas Ac. 43.669, sent. del 8-IX-1992; Ac. 77.989, sent. del 21-III-2001; Ac. 79.343, sent. del 10-IX-2003).

La decisión del Tribunal **a quo** que consideró desierta la apelación es un pronunciamiento

asimilable a definitivo que resuelve una cuestión esencial, esta última entendida como aquélla de cuya consideración depende, en parte, la suerte del litigio (C. 97.291, sent. del 29-XII-2008; C. 97.179, sent. del 2-IX-2009; conf. C. 103.215, sent. del 14-X-2009; entre otras).

En consecuencia y sin perjuicio del acierto o error de la decisión en recurso, habiendo sido dictada la misma sin cumplir con la formalidad indicada, corresponde su anulación.

Como ha dicho esta Corte, el recurso extraordinario de nulidad resulta procedente cuando se omite la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces, prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 296 del Código Procesal Civil y Comercial (conf. Ac. 84.615, sent. del 29-XII-2004).

6. Si lo expuesto es compartido, oído el representante del Ministerio Público, corresponde hacer lugar al recurso interpuesto y decretar la nulidad de lo resuelto (arts. 168, Const. prov.; 296 y 298, C.P.C.C.).

Los autos se remiten al tribunal de origen para que, debidamente integrado, dicte nuevo pronunciamiento. Costas por su orden (conf. art. 298, **in fine**, C.P.C.C.; Ac. 64.422, sent. del 28-IX-1999 y su aclaratoria del 22-XII-1999).

Voto, pues, por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

I. En consonancia con lo dictaminado por el señor Representante del Ministerio Público, estimo que el recurso no debe prosperar.

II. Tengo dicho respecto de determinadas decisiones que, si bien se les reconoce efectos de definitiva, en razón de su naturaleza no les es exigido la formalidad del acuerdo y del voto individual. Entre ellas se encuentran la que declara extemporánea la expresión de agravios; la que declara tardío el depósito del comprador en subasta; la relativa a la admisibilidad del recurso de apelación deducido por el síndico; y la que rechaza la queja por apelación denegada contra una sentencia definitiva, enumeración que no tiene carácter taxativo sino enunciativo (conf. causas C. 87.352, sent. del 1-III-2006; C. 90.377, sent. del 11-II-2009).

No desconozco que si bien en otras oportunidades este Tribunal dejó sentado -por mayoría- que ya sea que se trate de una sentencia definitiva en sentido estricto o de una decisión equiparada a tal efecto a los fines de los recursos extraordinarios, si la misma decide cuestiones esenciales debe observar la forma del acuerdo y voto individual de los jueces (conf. causas Ac. 43.669, sent. del 8-IX-1992; Ac. 75.211, sent. del 21-II-2001; Ac.

77.989, sent. del 21-III-2001; etc.).

Empero, lo cierto es que en las "decisiones equiparadas a tal efecto" la exigencia de acuerdo y voto individual sólo procede si se pronuncia respecto de esas cuestiones, en los términos y alcances del art. 168 de la Constitución provincial (conf. doct. Ac. 79.343, sent. del 10-IX-2003).

La decisión recurrida en autos participa de tales características, toda vez que el Tribunal solamente se circunscribió a declarar desierta la apelación, sin adentrarse en el estudio de la procedencia de la defensa de prescripción como lo propusiera el recurrente en su memorial de apelación (fs. 236/238, 244 y vta.), destacando que el apelante en realidad se limitó a reiterar lo dicho en oportunidad de contestar las excepciones deducidas por la contraria, circunstancia que deriva en la improcedencia de la queja en este aspecto (art. 296, C.P.C.C.).

III. Tampoco se encuentra infringida la manda del art. 168 de la Carta local, en orden a la omisión de cuestión esencial.

En el caso el recurrente pretende demostrar con mención de precedentes de esta Corte tal preterición (ver cita de fs. 259), sin contemplar que ellos se refieren al carácter de cuestión esencial que reviste el

reparo opuesto por la apelada a la suficiencia de la expresión de agravios de la contraria; supuesto que difiere sensiblemente del caso específico planteado en autos.

Ante la insuficiencia de la queja, se impone la desestimación de la impugnación también en este punto (art. 168 cit.).

IV. En consecuencia, de conformidad con lo aconsejado por el Ministerio Público, al no evidenciarse las infracciones constitucionales denunciadas, propicio el rechazo del recurso extraordinario deducido (art. 298, C.P.C.C.). Costas al recurrente vencido (conf. arts. 68 y 298, **in fine**, del Cód. cit.).

Voto, entonces, por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

1. Adhiero al voto de mi distinguida colega doctora Kogan.

a. Sabido es que cuestiones esenciales son aquellos planteos que conforman la estructura principal de la **litis** y el esquema jurídico que la sentencia debe atender para la correcta solución del litigio (conf. causas C. 95.878, sent. de 7-V-2008; C. 101.860, sent. de 11-III-2009; C. 99.354, sent. de 15-VII-2009). Por consiguiente, como acertadamente apuntara el doctor de Lázzari en Ac. 77.654, "Díaz Vasallo" (sent. de 1-IV-2004) -a cuyo voto

adhiriera en aquella ocasión-, han de reputarse tales "aquéllas que han determinado la plataforma misma de la litis. Como expresan Azpelicueta-Tessone: 'remiten ontológicamente a los elementos de la pretensión y oposición' ('La alzada, poderes y deberes', Ed. Platense, p. 205)".

b. En tal entendimiento, el examen que en el caso de modo oficioso efectuó la Cámara sobre la suficiencia del memorial de agravios no participa de aquella condición por vincularse a una temática que no concierne a la base constitutiva del proceso. Ciertamente la decisión sobre el punto sella la suerte del juicio en la medida que la deserción del recurso depara la firmeza del fallo de primera instancia. Tal circunstancia determina que el pronunciamiento sea equiparado a sentencia definitiva a los fines de los recursos extraordinarios, mas no se expide sobre una cuestión esencial en los términos del art. 168 de la Constitución provincial, en tanto no se relaciona con los elementos que han estructurado la **litis** sino que trasunta el examen de la admisibilidad de la apelación deducida ante la alzada.

Dicho criterio, de otra parte, se muestra coherente con el sostenido por esta Corte en cuanto estima que la decisión que rechaza la queja por deserción de la apelación (conf. doct. Ac. 79.343, sent. de 10-IX-

2003; C. 90.374, resol. de 28-IX-2005) o aquélla que rechaza la queja por apelación denegada contra una sentencia definitiva (conf. Ac. 101.805, resol. de 31-X-2007) no requiere el cumplimiento de la forma del acuerdo y voto individual.

2. Consecuentemente con lo expuesto, reitero mi adhesión al voto de la doctora Kogan y doy el mío por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

Adhiero a la solución propuesta por el doctor Negri.

i. Considero que la sentencia de Cámara que luce a fs. 244 y vta., en cuanto encuentra incumplida la carga procesal que imponen los arts. 246 y 260 del Código Procesal Civil y Comercial y, en consecuencia, declara desierto el recurso de apelación deducido por el aquí recurrente contra la sentencia de primera instancia, es equiparable a definitiva en los términos del art. 278 del mencionado ordenamiento adjetivo, al poner fin al litigio y hacer imposible su continuación.

ii. Expuesto lo anterior, advierto que el recurrente denuncia como infracciones al art. 168 de la Constitución provincial de un lado la omisión de tratamiento de una cuestión esencial y, de otro, el

incumplimiento de la exigencia de voto individual en la sentencia origen de la impugnación.

a) En el primer aspecto señala como fundamentos precedentes de esta Corte que se refieren a un supuesto diferente, cual es aquel en el que la Cámara de intervención no abordó la denuncia efectuada por quien evacuó el traslado del memorial o de la expresión de agravios, referida a la insuficiencia del recurso de apelación deducido por la contraparte (arts. 246, 256 y 260 del C.P.C.C.), siendo que como vemos en el **sub lite** la Cámara trató el recurso llevado declarándolo insuficiente en uso de sus facultades privativas -salvo que se invoque y demuestre una causal caracterizante de la doctrina del absurdo por otra vía recursiva que no es esta- lo que hace al desplazamiento de las cuestiones que en el mismo se planteaban.

b) En el segundo aspecto del embate, si bien comparto los argumentos de la doctora Kogan en cuanto al tratamiento diferencial que debe darse a las sentencias equiparadas a definitiva (art. 278 del C.P.C.C.) en tanto éstas resuelvan o no una cuestión esencial, lo cierto es que en mi parecer lo relativo a la cuestión atinente a la declaración de deserción del recurso de apelación -motivo de la impugnación en tratamiento- se encuadra dentro de las primeras, tal como señala el doctor Negri, es decir de las

denominadas cuestiones esenciales en los términos del art. 168 de la Constitución provincial, de igual manera que entiendo lo es en los supuestos diferentes y diferenciable referidos en el punto ii a] (v. mi voto, entre otras, en las causas Ac. 77.654, "Díaz Vasallo", sent. del 1-IV-2004 y C. 84.041, "Domenicheli", sent. del 29-XII-2009).

Voto por la **afirmativa**.

El señor Juez doctor **Hitters**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Negri, votó también por la **afirmativa**.

Los señores jueces doctores **Genoud** y **Domínguez**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votaron también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Público y por mayoría, se rechaza el recurso extraordinario deducido (art. 298, C.P.C.C.). Costas a la recurrente vencida (conf. arts. 68 y 298, **in fine**, del Cód. cit.).

Notifíquese y devuélvase.

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

HECTOR NEGRI

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

DANIEL FERNANDO SORIA

FEDERICO G. J. DOMINGUEZ

CARLOS E. CAMPS

Secretario