

Ejecucion Fiscal Perencion De Instancia

JURISPRUDENCIA

Río Cuarto, doce de

febrero de dos mil catorce. VISTOS: Los autos caratulados ?FISCO DE LA PROVINCIA DE CORDOBA C/ NASI ALFREDO ANGEL Y OTROS - Ejecutivo Fiscal? (Expte. 725869), traídos a despacho para resolver el recurso de apelación interpuesto por el ejecutante en contra del Auto Interlocutorio número Treinta y dos (32), de fecha catorce de diciembre de dos mil doce, dictado por la Sra. Juez de Primera Instancia y Quinta Nominación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Río Cuarto, Dra. Rita Fraire de Barbero, el cual expresa en su parte resolutive: ?I) Hacer lugar a lo solicitado por el codemandado Walter Daniel Pera Cecchi, y en consecuencia hacer lugar al planteo de perención de instancia en las presentes actuaciones iniciadas por el Fisco de la Pica. De Córdoba. II) Costas por el orden causado. III) Diferir la regulación de honorarios de los letrados intervinientes para cuando los mismos lo soliciten. Protocolícese, hágase saber y dése copia.? Y CONSIDERANDO: Surge del proceso que, anoticiado el codemandado Walter Daniel Pera Cecchi de la ejecución promovida en su contra, en la primera presentación solicitó la perención de instancia, fundándose en la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia, a la que adscribió la sentenciante. El fallo fue impugnado por el Fisco de la Provincia de Córdoba mediante su apoderada, quien interpuso el recurso de apelación. Concedido el mismo y elevados los autos a este Tribunal, se ordenó el traslado contemplado en el art. 371 del CPCC, expresando agravios el ejecutante a través de su representante, en los términos del escrito de fs. 91/95, contestándolo la parte demandada en el libelo de fs. 97/99, quedando así la cuestión en condiciones de ser resuelta, una vez que quedó firme el decreto de autos de fs. 107. Entrando al análisis de la apelación deducida por el ente recaudador de la Provincia, surge del libelo recursivo que la apoderada del apelante principió relacionando que la decisión en crisis agravia a su parte en cuanto la a quo, al admitir el planteo de perención de instancia del ejecutado, le causa un daño irreparable dado que los plazos de prescripción imposibilitarían la promoción de una nueva acción a los fines del cobro del crédito reclamado en autos. Critica esta decisión pues, en su opinión, la juez inferior sustituyó para la solución del caso normas expresas que regulan este instituto procesal (arts. 339 y 349 del CPCC), por una interpretación de la ley adoptada en un fallo del Excmo. Tribunal Superior de Justicia que no se encuentra firme, no es unánime ni vinculante para los tribunales inferiores. Manifiesta que en el particular la a quo no se encontró ante una situación fáctica no contemplada por la ley, lo que justificaría adoptar para su resolución métodos que suplieran esa limitación, por lo que este pronunciamiento, que mediante una interpretación forzada modifica el régimen de la ley positiva vigente, ha violado -según su criterio- el principio de legalidad estatuido por los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional.- Aunque no nos constara la ausencia de firmeza del Auto Interlocutorio N° 200 que el Tribunal cimero provincial dictó el 16/08/2007 en autos ?Fisco de la Provincia de Córdoba c/ Loustau Bidaut R. - Ejecutivo - Recurso de Casación? (en rigor el 08/06/10 la CSJN declaró inadmisibile el recurso extraordinario deducido en su contra), destacamos que tanto aquella particularidad del fallo, como que la decisión no haya sido unánime, no constituyen óbice para que en función de ese precedente, la validez de un pronunciamiento de esta o de cualquier otra Cámara del fuero que lo contradiga, mediando plataformas idénticas o similares, pueda ser cuestionada con fundamento en lo dispuesto por los incs. 3° y 4° del art. 383 del Código de Procedimientos. Es cierto que las decisiones jurisdiccionales del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia no obligan a los jueces de inferior grado, pero no lo es menos que, como lo tiene dicho aquel, resulta de aplicación la ya tradicional jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación conforme a la cual ?son arbitrarias las sentencias de tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte, sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución y de las leyes dictadas en su consecuencia? (María Mercedes Serra, ?Procesos y Recursos Constitucionales?, pág. 149, citando Fallos: 212-51). Recordamos que por aplicación de ese principio, tanto la doctrina cuanto la jurisprudencia tienen sentado que es anulable la sentencia que no se ajusta a la reiterada y uniforme doctrina del superior sobre el punto de debate, sin aportar nuevos argumentos que lo justifiquen (TSJ en pleno, A.I. N° 296 del 19/08/1999 en ?Ortiz Pellegrini, Miguel Angel (Fiscal General) s/ Avocamiento en autos: Amparo presentado en Amadeo Raúl Rissi a favor de Stella Maris Yasny y otros - Acción de Amparo?, Semanario Jurídico, Tomo 81, año 1999-B, pág. 349, Editorial Comercio y Justicia). Sigue diciendo la representante del ejecutante que la resolución de la juez inferior también agravia a su parte toda vez que si bien valora la notificación de la demanda como acto procesal cumplido con la finalidad evidente de impulsar el trámite, habilita al incidentista a plantear la perención apenas es notificado de la demanda entablada en su contra, fundado en la ignorancia inculpable. Expresa que en el sistema adoptado por nuestra ley ritual cualquier acto de impulso idóneo cumplido con posterioridad al vencimiento de los plazos legales, subsana sin más la instancia o inhabilita a la parte interesada para denunciar la caducidad. Por ello sostiene que debe concluirse que la notificación de la citación de remate operada después de

transcurrido el plazo de perención previsto por la ley, pero antes de ser acusada por la parte contraria, representa un acto impulsorio apto para rehabilitar ?per se? la instancia. Considera necesario hacer referencia a la Ley 10.117 modificatoria de la ley 9.024, que en forma expresa y clara ratifica la voluntad de los legisladores de adoptar en la Provincia de Córdoba el sistema francés en materia de perención de instancia. Que toda la disquisición jurisprudencial producida con anterioridad a la promulgación de la misma, en donde se hacía lugar al instituto de perención como defensa, queda totalmente desechada con la nueva legislación imperante en la materia. Manifiesta que la ley viene a imponer una suerte de ?refuerzo? de un criterio que ya imperaba con anterioridad al fallo ?Loustau Bidaut?, por lo que no viene a variar una situación de hecho, ni siquiera de derecho, sino que viene a inclinar la balanza sobre una divergencia jurisprudencia no zanjada hasta el momento. Surge de las constancias del proceso que desde el decreto inicial (31/07/2006) hasta el siguiente acto de impulso, es decir, la solicitud de ampliación de la demanda formulada a fs. 22 (17/08/2011), transcurrió en exceso el plazo para que opere la perención de la instancia acusada por el codemandado Walter Daniel Pera Cecchi en la primera oportunidad procesal que se le brindó para ejercitar su derecho de prevalerse de la caducidad ya cumplida. Si el criterio rector de la doctrina judicial citada es el de permitir a los accionados ejercer el derecho de hacer prevalecer la inactividad registrada en el proceso, habilitándolos para acusar la perención apenas son notificados de la demanda entablada, la notificación del decreto de citación de comparendo y de remate no puede considerarse como acto que subsana la instancia en condiciones de perimir, pues ello iría en desmedro de los fines que orientan la doctrina aplicada en la resolución venida en apelación, según la cual la purga de la instancia no puede operar de la misma manera cuando la parte interesada en pedir la perención está impedida de expresar su voluntad en tal sentido, lo que sucede cuando ignora la existencia de la demanda entablada en su contra por no habersele dirigido el emplazamiento pertinente, por lo que su inactividad no puede interpretarse como un consentimiento a la reanudación del procedimiento detenido y derivar de allí que la instancia ha quedado subsanada (del voto del Dr. ANDRUET en ?Fisco c/ Loustau Bidaut?). Conforme a lo reseñado en los considerandos precedentes, por desconocer la existencia de una instancia procesal abierta con la promoción de la demanda de fs. 3 (cfme. último párrafo del art. 339 del CPCC), el Dr. Pera Cecchi estaba imposibilitado de peticionar la declaración de aquélla por la inactividad procesal habida por más de un (1) año entre la interposición de la demanda y la solicitud de ampliación de la misma. De tal modo, no era entonces posible presumir la existencia del consentimiento tácito del ejecutado en la subsanación de la instancia y la consecuente reanudación del procedimiento detenido, presunción que desvirtúa la interposición de la acción de caducidad que fuera acogida favorablemente en el pronunciamiento impugnado, por lo que el decisorio dictado en la anterior instancia se ajusta a derecho en tanto declaró perimida la instancia de ejecución. La invocada normativa de la ley 10.117 no resulta aplicable al particular, desde que entró en vigencia con fecha 1° de enero de 2013 (art. 24) y las situaciones jurídico-procesales de que aquí se trata (planteo de perención y resolución que la acoge, venida en apelación) son anteriores a esa fecha, por lo que en este caso no corresponde realizar análisis alguno de sus disposiciones. Por otro lado, la apoderada del apelante manifiesta que causa agravio a su parte que se declare la perención de la instancia fundando la procedencia de la oposición de la caducidad por vía de excepción, no en el texto legal sino en la presunción de que de no permitirse al demandado acusar la perención en su primera oportunidad llevaría a ?convalidar el ejercicio abusivo del derecho de acción?. Que de dicha tesitura resulta un evidente contrasentido, dado que no resiste el menor análisis considerar abuso del derecho a la realización del único acto posible e indispensable, atento el estado de la causa, para dar impulso a la misma. Que la aplicación del fallo, al otorgarse al incidentista esta vía ?extra legem?, está consagrando a su favor un ejercicio irregular del derecho y burlando el del Fisco, que actuando conforme al texto legal vigente ha efectuado actos tendientes a la obtención de una sentencia que reconozca su crédito. Concluye que lejos de respetar los principios de igualdad y equidad, en el fallo impugnado la a quo toma la grave decisión de dar fin al proceso en perjuicio del Fisco, alegando que ?la ignorancia inculpable en que se encuentra acerca de la demanda promovida le impide accionar para que se declare la perención de la instancia?, permitiendo al contribuyente moroso e incumplidor quedar liberado de sus obligaciones, cuestión que reviste mayor importancia cuando se trata de tributos que afectan las arcas fiscales y en consecuencia a los ciudadanos en general. Sobre este punto cabe destacar que el accionado dedujo demanda incidental y subsidiariamente opuso la excepción de prescripción (fs. 37/42). Consecuentemente con ello, el decreto de fs. 45 admitió formalmente la incidencia promovida y le dio curso, corriéndosele traslado a la ejecutante por cinco días, esto es por el plazo que establece el art. 345 del CPCC (y no por el que prescribe el art. 551 ibidem por remisión que efectúa la ley 9024), teniendo presente para su oportunidad las defensas interpuestas; el referido traslado fue contestado por el Fisco a fs. 50/53. De la relación que antecede se desprende que, al contrario de lo afirmado por la apoderada del recurrente, el ejecutado planteó la perención de instancia por vía de acción, promoviendo la correspondiente incidencia, que fue resuelta por la juez de primer grado mediante el dictado de una resolución de naturaleza acorde a la cuestión planteada. Sin perjuicio de ello, destacamos que no advertimos el invocado tratamiento desigual que afirma existente la recurrente, como así tampoco compartimos el particular demérito que le enrostra al pronunciamiento impugnado, al haber recibido favorablemente el incidente promovido por el demandado. Recuérdesse que el art. 178 de la Constitución Provincial consagra la

sujeción del Estado al control judicial y su igualdad en el proceso, haciéndolo en términos que, lógicamente, no lo eximen del cumplimiento de las respectivas cargas procesales. Conforme a ello, no es el decisorio impugnado el que ocasionaría el perjuicio que invoca el Fisco Provincial, sino su inactividad que posibilitó la caducidad de la instancia abierta con la demanda que promoviera. Lo afirmado por la Procuradora Fiscal en este punto importa tanto como sostener que debe derogarse el instituto procesal de la perención, al menos vedando la promoción del respectivo incidente en contra del Fisco Provincial, lo cual no sólo sería un absurdo sino que constituiría una disposición inconstitucional. No parece correcto que para justificar su inactividad en el proceso, se atribuya al accionado falta de diligencia en la conducta tributaria, cuando las propias constancias de la causa transparentan la desidia fiscal. El procedimiento quedó paralizado apenas iniciado, instando el Fisco su trámite cuando había transcurrido largamente más de cinco años desde el dictado del proveído inicial obrante a fs. 3 vta. hasta el siguiente acto procesal. Demás está decir que quienes podrían cuestionar el supuesto tratamiento desigual del que serían objeto los deudores de las obligaciones ejecutadas en procesos perimidos respecto de aquellos que las han satisfecho puntualmente, afirmando violentada la garantía que consagra el art. 18 de la Constitución Nacional, serían los deudores cumplidores y no el acreedor. Por otro lado, la Procuradora Fiscal sostiene que en el fallo impugnado se contraviene el principio de conservación de los actos procesales, que en el tema de perención propugnan en forma mayoritaria la doctrina procesalista y la jurisprudencia, señalando que la interpretación debe hacerse en favor de la subsistencia del proceso, de la continuidad de la instancia. Que la a quo no ha tenido en cuenta las consecuencias generales jurídicas, económicas y sociales que en el futuro puede producir la posición que adopta, esto es, dar certeza a los contribuyentes morosos de que por vía de jurisprudencia se ha creado en su beneficio una vía de perención no prevista en la ley, que posibilita aniquilar los juicios en los que se les reclama el pago de sus impuestos, en desmedro de los recursos del Fisco. A más de lo expresado en el considerando precedente sobre el tema, cabe agregar en relación a lo manifestado por la apoderada del impugnante, que el carácter restrictivo con que debe analizarse todo pedido de declaración de perención de instancia, adquiere particular relevancia cuando existe incertidumbre sobre su procedencia, en cuyo caso debe optarse por el rechazo de la pretensión, priorizando la conservación del proceso y por tanto la posibilidad de que éste concluya normalmente. Pero ello no es así cuando el juzgador no abriga dudas al respecto y en ese supuesto no existe razón por la que deba acordarse mayor relevancia al principio de conservación del proceso por sobre el que informa el instituto procesal en análisis, que involucra el interés público en evitar la pendencia indefinida de los conflictos judiciales, por el peligro que ello implica para la seguridad jurídica, al tiempo que, como lo señala Chiovenda (citado por Hugo Ramacciotti - López Carusillo en *Compendio de Derecho Procesal Civil y Comercial de Córdoba*, tomo 3, pág. 232, Editorial Depalma, año 1981), el Estado libera a sus propios órganos de la necesidad de proveer las demandas y de todas las obligaciones derivadas de la existencia de la relación procesal. En ese rumbo, en nuestra opinión tanto el decisorio apelado como el precedente del tribunal de casación en que se sustentó, no violentan las normas de la Ley 8465 que regulan el instituto de la perención de instancia. Ello así pues todo acto procesal idóneo para impulsar el trámite del juicio, puede producir, además, otro efecto, como es la interrupción del plazo de caducidad, lo que presupone la pendencia de éste, desde que no es posible interrumpir un plazo ya vencido (Oscar Hugo Vénica, *Código Procesal . . .*, Tomo III, pág. 275, primer párrafo del ap. 2, Editorial Marcos Lerner, año 1999). A esta consecuencia se refiere el art. 340 del Código de Procedimientos: el plazo de caducidad que corresponda según las hipótesis contempladas por los diversos incisos de la norma que lo precede, susceptible de ser interrumpido por cualquier acto procesal al que se le reconozca aptitud de impulso, se computa conforme lo establece aquella norma. La cuestión relativa a la idoneidad de ese mismo acto para purgar o sanear la instancia que se encuentra en condiciones de perimir, esto es respecto de la cual ya ha transcurrido, ya se ha cumplido el plazo de caducidad, no está regulada por el art. 340 sino que se desprende de lo prescripto por la primera parte del primer párrafo de la norma que le precede, en tanto dispone que la perención de la instancia sólo puede ser declarada a petición de parte. Consecuentemente, si aunque haya operado el vencimiento del plazo respectivo, el juzgador no puede declarar la caducidad oficiosamente, el cumplimiento de un acto procesal idóneo para impulsar el trámite saneará la instancia, pues se presume que la parte a quien beneficiaría la perención acepta esta continuidad del proceso. Como se advierte, el saneamiento o purga de la instancia que está en condiciones de perimir surge del hecho de que la perención de aquella no opera de pleno derecho, siendo necesaria una declaración judicial que no puede ser dispuesta de oficio, por lo que aquel efecto se asienta en la tácita renuncia de hacerla valer por la parte a quien beneficiaría esa declaración, y en tanto esa presunción se sustenta en el conocimiento de la existencia de una instancia, principal o incidental, abierta en contra del accionado o incidentado, en la que ha mediado inactividad durante los plazos legalmente establecidos para cada supuesto, no se puede reconocer efectos saneatorios al acto procesal de impulso cuando no es posible presumir esa voluntad de renuncia. En ese cauce, si el criterio rector de la doctrina judicial citada es el de permitir a los accionados ejercer el derecho de hacer valer la inactividad registrada en el proceso, habilitándolos para acusar la perención apenas son notificados de la demanda entablada, de modo tal que la notificación no puede considerarse como un acto que subsana la instancia en condiciones de perimir, no puede otorgársele ese efecto a la notificación practicada, pues ello iría en

desmedro de los fines que orientan la doctrina aplicada en la resolución venida en apelación, según la cual la purga de la instancia no puede operar de la misma manera cuando la parte interesada en pedir la perención está impedida de expresar su voluntad en tal sentido. En razón de todo ello entendemos que la apelación debe ser rechazada. En lo concerniente a las costas, estimamos deben ser soportadas por el orden en que fueron causadas, en razón de las divergentes opiniones jurisprudenciales vertidas en torno de la cuestión que se discute y que se desprenden tanto de la resolución opugnada cuanto del mismo precedente del Máximo Tribunal provincial y los demás en él citados. Consecuentemente, no corresponde regular honorarios a los letrados intervinientes conforme el argumento que surge de la norma del art. 26 de la ley arancelaria vigente. Por todo lo expuesto, SE RESUELVE: I) No hacer lugar a la apelación deducida por el Fisco de la Provincia de Córdoba. II) Imponer las costas de alzada por el orden causado. III) Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para cuando ellos lo soliciten. Protocolícese, hágase saber y oportunamente bajen.-

Correlaciones: Fisco de la Provincia de Córdoba c/Ghiglione,
Ricardo Marcos s/ejecutivo especial - Cám. Civ. y Com. Río Cuarto - 03/03/2010 Cita digital: