

Sancion Por Temeridad Y Malicia Concepto

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Sanción por temeridad y malicia. Concepto

La Plata, 4 de Abril de 2017. AUTOS Y VISTOS:

CONSIDERANDO: I. Mediante la resolución de fs. 64 la magistrada de la instancia de origen rechazó el incidente de nulidad articulado a fs. 45/51 e impuso las costas a la actora. Asimismo, declaró como temeraria y maliciosa la conducta asumida por la Sra. Mariela Verónica Gómez y su letrada patrocinante Dra. Mónica Viviana Olivetta en los términos del art. 45 del Código Procesal imponiéndoles a ambas conjuntamente una multa de \$ 30.000 a favor de la contraria. Contra tal forma de resolver interpone recurso de apelación la accionante (v. fs. 74), discrepancias que sostuvo con el memorial de fs. 76/89, contestado por la contraria a fs. 113/115. En los agravios, luego de transcribir las resoluciones que considera relevante a los fines del presente, explica -en síntesis- que la magistrada interviniente tacha el incidente de improcedente y omite referirse a las cédulas de notificación infructuosas de fs. 134 y 141. También arguye que yerra en sus apreciaciones toda vez que el planteo de la incidencia es totalmente distinto al resuelto. Que parte de un presupuesto equivocado y arriba a una conclusión errónea dado que la nulidad articulada no apunta a una ?notificación bajo responsabilidad de la parte? sino un supuesto distinto que es la designación del martillero, que en nuestro ordenamiento procesal prevé en el artículo 135 del Código Procesal que debe efectuarse por cédula en el domicilio constituido. Seguidamente explica que ante la ausencia de notificación de la renuncia de la Dra. Reynoso queda palmariamente evidenciado que jamás llegó a conocimiento de su parte las notificaciones que se pretendieron tener por válidas. Que el juez debió ordenar la suspensión del proceso hasta tanto la actora se encuentre debidamente notificada de la renuncia y pueda ejercer el derecho de defensa, con nuevo patrocinio letrado; y que en autos ocurrió todo lo contrario, se continuó dictando actos procesales, los que considera nulos. También indica que no es necesario que se exprese cuáles fueron las defensas que se vio privado de ejercer, ni los perjuicios sufridos ya que ello surge de la propia situación procesal; y lo contrario conduciría al exceso rigorismo formal impidiéndosele cumplimentar un acto procesal trascendente para el derecho de defensa. Esgrime también que jamás desplegó una conducta dilatoria que pueda ser calificada como temeraria y maliciosa. Que el a quo se dejó llevar por el pedido de la contraria, siendo su apreciación antojadiza y de parcialidad intolerable. Asimismo, manifiesta que no existió un uso arbitrario de las facultades procesales, ni violado los deberes de lealtad, probidad y buena fe que las partes deben observar en el proceso, en tanto se ha limitado a ejercer razonablemente su legítimo derecho de defensa. II. Abordando la tarea revisora y dando en consecuencia las necesarias razones del caso (artículos 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 3, Código Civil y Comercial), con la finalidad de enmarcar debidamente la función revisora que compete al Tribunal de Alzada, se hace necesario puntualizar que su competencia funcional no se abre con relación a la totalidad del proceso pues, nuestro legislador, en principio, ha circunscripto el análisis revisor a la sentencia en sí, dando por receptado el material de hecho y de derecho con que se ha elaborado el pronunciamiento objeto de ataque recursivo, con lo cual se evidencia que la doble instancia y el principio preclusivo exhiben notas rigurosas al proscribirse en la alzada nuevas demandas o pruebas. En síntesis, no es pues la revisión integral de la primera instancia lo que es objeto de la competencia funcional de la alzada, sino la eventual modificación de la sentencia, cuyo análisis crítico, razonado y objetivo, hace al núcleo específico de la segunda instancia (COUTURE, "Fundamentos...", 3ra. ed. póstuma, p. 356; arts. 260, 261, 272 y cc. del C.P.C.C.; conf. MORELLO-PASSI LANZA-SOSA-BERIZONCE, "Códigos...", 1ra. ed. Tº III, pp. 333/334, nº 429, ap. "b"; esta Sala, causa 91.733, reg. sent. 168/99) El primero de los agravios vertidos refiere a la omisión en que incurre en la decisión cuestionada de expedirse en relación a la nulidad de las cédulas de fs. 134 y 141. Sobre tal aspecto cabe puntualizar, que de la lectura del escrito de inicio surge con claridad que la accionante, además de las cuestiones resueltas por la magistrada de la instancia de origen requirió también la nulidad de la notificación de las cédulas señaladas en el párrafo que antecede, cuestión que no ha sido considerada (v. fs. 46 vta; art. 273, Código Procesal). La incidentista al incoar el planteo esgrime que su nombre es Mariela Verónica Gómez y las cédulas glosadas aluden a ?Mariela Gómez? no identificándose a su persona, ni tampoco lo efectuó el oficial notificador toda vez que no se ha dejado constancia del documento de identidad. Que siendo ello así, su parte deja expresamente manifiesto que no fue quien recibió la diligencia señalada. Asimismo, indica que con la sola demostración de la falta de notificación es suficiente para declarar la nulidad introducida, no siendo necesario que exprese cuáles fueron las defensas que se vio privado de ejercer, ni los perjuicios sufridos ya que eso surge de la propia situación procesal. Al respecto se ha de poner de resalto que el principio de trascendencia requiere que quien invoca la nulidad alegue y demuestre (carga específica) que el vicio le ocasionó un perjuicio cierto e irreparable, que no puede subsanarse sino con el acogimiento de la sanción. No es suficiente la invocación genérica de haberse quebrantado las formas del juicio, deben existir agravios concretos y de entidad (conf. Morello...?Códigos Procesales...?,

T. II p. 174), porque el interés es el fundamento de la protección jurídica. De ahí que sea necesario para la procedencia de la nulidad que los vicios formales en que se sustenta el planteo origine perjuicio a la defensa. Y dicho perjuicio debe ser concreto y debidamente evidenciado, desde que de otra manera carecería de fin práctico y se llegaría a ella en el sólo y exclusivo beneficio de la ley, lo que es procesalmente inadmisibile (conf. Alsina, H. "Tratado...", 2º ed., T. I, p. 657, n° 15; Podetti, R. "Tratado de los actos procesales", p. 488, n° 188; esta Sala, causas B-79.535 reg. int. 634/94; B.82.841 reg. sent. 84/96; 91.718 reg. int. 348/99; 95.692 reg. sent. 71/01; 92.740, reg. sent. 107/05; 106.573, reg. int. 87/06 y 117.799, reg. int. 144/14, e.o.). Esos perjuicios no aparecen referenciados en autos, razón por la cual y por el análisis que se formulará seguidamente la nulidad articulada ha de ser rechazada. En efecto, debió la incidentista demostrar cuál era el concreto agravio en la oportunidad de plantear la nulidad, y no sólo manifestar un estado de indefensión. Por otro lado, más allá de haberse negado la recepción de las cédulas, debe señalarse que de la obrante a fs. 134 surge que fue recibida por ¿quien dijo ser la requerida? y el domicilio de diligenciamiento de ambas piezas (v. fs. 134 y 141) coincide con el denunciado por la incidentista en el escrito de inicio del presente (v. fs. 45). De tal manera, corresponde desestimar la nulidad de las cédulas de fs. 134 y 141 (art. 169, 172 y 273, Código Procesal). IV. En orden a las demás cuestiones planteadas y resueltas en la instancia de origen, debe señalarse que el tribunal de apelación no tiene la función de contralor o de revisión, sino que trabaja sobre los puntos que le han sido sometidos por el escrito de expresión de agravios, que debe ser una alegación fundada, demostrativa de los errores del fallo que se ataca, pues el juicio de apelación, comienza con esa pieza que hace las veces de demanda que se abre después de la sentencia (cfr. IBAÑEZ FROCHAM, "Los recursos en el proceso civil", p. 50; arts. 260 y 261 -texto y doctrina- C.P.C.C.; esta Sala, causa 89.388, reg.int. 460/99, e.o.); de allí que el ámbito objetivo de la apelación es el que le proporciona la pretensión del recurrente (SCBA, Ac. y Sent. 1961-IV-564; esta Sala, causas B-81.255, reg. sent. 209/95; B-82.815, reg. int. 166/96 y B-85.969, reg. int. 256/97, e.o.). Y, si bien es cierto que, la deserción del recurso por falencias en su fundamentación, ha de aplicarse con criterio restrictivo por hallarse en juego la garantía constitucional de la defensa en juicio (esta Sala, causas B-65.468, reg. sent. 278/88, B-69.954 reg. sent. 182/90 y B-84.768 reg. int. 4/97 e.o), debiendo estarse aún en caso de duda por la consideración del mismo (esta Sala, causas B-69.425, reg. sent. 142/90 y B-69.804 reg. sent. 176/90), no lo es menos que, el memorial de agravios como carga procesal y a efectos de que cumpla con su finalidad requiere de una articulación seria, fundada, concreta y objetiva que patentice el error o la injusticia de la decisión apelada (arts. 246 y 260, C. Proc.; conf. Morello, Sosa, Berizonce, Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Pcia. de Bs. As. y de la Nación, 2º ed., v. III p. 91; esta Sala, causas B-71.411 reg. sent. 90/91, B-79.291 reg. int. 563/94 y B-79.202 reg. int. 582/94). Es que expresar agravios importa refutar y poner de relieve los errores de hecho o de derecho que a juicio del recurrente contiene la resolución atacada, y la impugnación que se intente contra esta última, debe hacerse de modo de rebatir todos los fundamentos esenciales que le sirven de apoyo (esta Sala, causas B-68.883 reg. sent. 27/90 y B-81.820 reg. int. 466/95). Así, resulta insuficiente el memorial de agravios que no se hace cargo de los fundamentos o premisas conclusivas de la decisión apelada (esta Sala, causas B-69.399 reg. sent. 122/90 e.o.), o bien que transita por carriles distintos a los que vertebra el fallo y se desentiende de la estructura argumental y jurídica del mismo (SCBA, causas Ac. 35.483 del 14-I-86; Ac. 45.260 del 27-VIII-91 y Ac. 50.652 del 29-III-94) o que reitera lo expuesto en escritos anteriores sin aportar nada nuevo (SCBA, LL. 70 p.406; esta Sala, causas 105.539 RSD. 225/05; 1166.40; 119.784, RSD 94/16). La sentencia atacada indica que la cédula obrante a fs. 150/151 de los autos principales fue diligenciada bajo responsabilidad de la parte actora siendo condición ineludible para quien plantea la nulidad de dicha diligencia, la demostración de que al momento de la notificación, no se domiciliaba en el lugar donde ésta se practicó y, no encontrándose acreditado el mencionado extremo la nulidad articulada deviene improcedente. Alude también a las notificaciones impugnadas, efectuadas en el domicilio constituido por la recurrente, indicando que resulta claro el artículo 42 del Código Procesal cuando establece que los domicilios indicados en el art. 41 del mismo cuerpo legal subsisten para los efectos legales hasta la terminación del juicio o su archivo, mientras no se constituyan o denuncien otros, resultando también improcedente el presente incidente respecto de esta parcela. Ello, dado que el fijado persiste hasta la constitución de uno nuevo, sin que dicha norma se vea empañada ni por la renuncia de un letrado al patrocinio, ni por una providencia que disponga una notificación al domicilio real. Asimismo, estableció que no ha demostrado la Sra. Gómez el efectivo perjuicio que la supuesta falta de notificación le ha causado, como tampoco cuestionado su parte la resolución en traslado, ya sea contestando la misma y/o interponiendo recurso contra tal decisión. Las consideraciones mencionadas fueron ignoradas por la recurrente quien se limita a realizar manifestaciones en torno a su disconformidad con lo resuelto, sin hacer mayores apreciaciones que las señaladas en el considerando III y, expresando disconformidad con distintos actos procesales llevados a cabo en estos autos, extraños a los términos de la incidencia planteada y decisión impugnada. Es que tales argumentos -y sin entrar en su procedencia-, son completamente ajenos a la estructura argumental que exhibe la sentencia, de manera tal que el Tribunal se encuentra inhibido de resolver acerca de los aspectos sustanciales de la cuestión litigiosa decidida en la instancia precedente (arts. 260, 261 y 266 del Cód. Procesal). V. Finalmente, en cuanto a las sanciones impuestas en los términos del artículo 45 del código

ritual, debe señalarse que la conducta maliciosa ha sido conceptualizada como la utilización arbitraria de los actos procesales en su conjunto y el empleo de las facultades que la ley otorga a las partes, en contraposición con los fines del proceso, obstruyendo su curso en contradicción con los deberes de lealtad, probidad y buena fe con el objeto de dilatar indebidamente el dictado de la sentencia o, ya dictada, obstaculizando el cumplimiento de las obligaciones que la misma le ha impuesto (conf. COLOMBO, C., "Códigos...", ed. 1969, Tº I, págs. 295/296, n° 6-II, ap. 1 y 2; FENOCHIETTO-ARAZI, "Código...", ed. Astrea, 1983, Tº I, pág. 190, parág. 4, ap. "b"; esta Sala, causas B-61.093, reg. sent. 327/86; B-87.024, reg. int. 506/97 y 92.424, reg. int. 451/99, e.o.). Además, la conducta es temeraria cuando se litiga sin razón valedera y con conciencia de la propia sinrazón (conf. FENOCHIETTO-ARAZI, ob. y tomo cit., p. 188, parág. 4, ap. "a"; esta Sala, causas B-41.576, sent. 14-9-76; B-42.655, sent. del 22-3-77; B-87.024, ya citada, y 109.158, reg. sent. 255/07, entre otras). También tiene decidido esta Sala, que no se puede convertir al juez en aplicador mecánico de sanciones por todo aquello que no concuerda con lo que una parte pueda entender por buena fe y lealtad procesal. En definitiva, las sanciones previstas en el artículo citado apuntan a punir el comportamiento temerario y malicioso y deben ser aplicadas con carácter restrictivo, con suma cautela. De este discurrir se desprende, a criterio de este Tribunal, que no ha existido un ejercicio abusivo de la jurisdicción y del derecho de defensa en juicio (arts. 34 inc. 5º ap. "d" y 6º, 45, 163 inc. 5º, C.P.C.C; esta Sala causa 90139 reg. int. 71/10; 115.141 reg. sent. 169/14). En efecto, sin perjuicio del rechazo de los planteos efectuados por la incidentista, no se vislumbra de la actividad desplegada en miras a obtener su pretensión mala fe o intencionalidad en entorpecer el proceso por parte del obrar de Gómez y su ex letrada Dra. Olivetta, toda vez que han pretendido un remedio para lo que se considero una situación de indefensión frente a la renuncia de su ex letrada Dra. Reynoso al patrocinio que ejercía en estos autos. Conforme con lo expuesto precedentemente, se revoca esta parcela de la decisión. POR ELLO: Corresponde: 1) revocar el decisorio de fs. 61/64 en cuanto a la multa de \$ 30.000 impuesta en forma conjunta a la Sra. Gómez y a la Dra. Olivetta en los términos del art. 45 del Código Procesal, confirmándolo en cuanto a lo demás que ha sido materia de recurso y agravio; 2) las costas se imponen a la recurrente sustancialmente vencida (68 y 69, del Código Procesal.) REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE.

031046E