

Año 4 N° 1 | JULIO 2012

ISSN XXXX - XXXX



DJLP

CUADERNOS DE DOCTRINA JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

ANUARIO DE
JURISPRUDENCIA
2011



PODER JUDICIAL
DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

JURISPRUDENCIA DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA
CÁMARAS DE APELACIONES EN LO CIVIL, COMERCIAL, LABORAL Y DE MINERÍA | TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL





PODER JUDICIAL
DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

COMPOSICIÓN DE LOS CUERPOS JURISDICCIONALES AÑO 2011

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

DRA. ELENA VICTORIA FRESCO
DR. TOMÁS ESTEBAN MUSTAPICH
DR. EDUARDO D. FERNÁNDEZ MENDÍA
DR. VÍCTOR LUIS MENÉNDEZ

TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL

DR. PABLO TOMÁS BALAGUER
DR. GUSTAVO ADOLFO JENSEN
DRA. VERÓNICA E. FANTINI
DR. CARLOS ANTONIO FLORES
DR. FILINTO BENIGNO REBECHI

CÁMARAS DE APELACIONES EN LO CIVIL, COMERCIAL, LABORAL Y DE MINERÍA

Iª CIRCUNSCRIPCIÓN

DR. JORGE OSCAR CAÑÓN
DRA. NORMA ALICIA GARCÍA
DRA. GRACIELA CRISTINA MARTÍN
DR. CARLOS GUILLERMO PERDIGUÉS
DRA. LAURA BEATRIZ TORRES

IIª CIRCUNSCRIPCIÓN

DR. HORACIO ALBERTO COSTANTINO
DR. ALEJANDRO R. PÉREZ BALLESTER
DR. HUGO CARLOS RODRÍGUEZ

PUBLICACIÓN DE LA SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA
EDITADA E IMPRESA EN LA IMPRENTA DEL PODER JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA EN JULIO DE 2012
PASAJE DEL SUPERIOR TRIBUNAL N° 70, SANTA ROSA, LA PAMPA (C.P. 6300)



ESTE ANUARIO

- **CONTENIDO.** En este anuario se incluyen 171 sumarios de fallos del año 2011 del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA (Salas A y B), de las CÁMARAS DE APELACIONES EN LO CIVIL, COMERCIAL, LABORAL Y DE MINERÍA de la Iª y IIª Circunscripción y del TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL de la Provincia de La Pampa. Para seleccionar el material incluido se han priorizado los extractos que presenten algún tipo de novedad en términos de doctrina judicial.
- **SISTEMA.** Los sumarios de doctrina se encuentran organizados por voces que se disponen en orden alfabético y se organizan internamente mediante un sistema jerárquico. El primer nivel está dado por el título de la voz, que se indica siempre en mayúscula, por ejemplo: "ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA". El segundo nivel está dado por hasta dos acápites subordinados, que guardarán entre sí relación de género a especie, y separados por dos puntos (":"). En el ejemplo, la voz mencionada podría completarse con los acápites "Caducidad: cómputo del plazo".
- **SUMARIOS.** Este anuario incluye extractos de sentencias e interlocutorios clasificados por voces. Aunque las transcripciones son siempre textuales, recomendamos el análisis de las sentencias completas para aprehender el contexto del extracto citado, las especificidades del caso y sus posibles aplicaciones a otros análogos. **Los fallos citados pueden consultarse a texto completo en la sección jurisprudencia de la web www.jusonline.gov.ar.**
- **AGRADECIMIENTOS.** Para la compilación del material de este anuario se contó con la inestimable colaboración de los siguientes empleados y funcionarios: ANAVELIA ÁLVAREZ Y MERCEDES ANDREOTTI (Secretaría de Jurisprudencia STJLaPam), JUAN MARTÍN PROMENCIO (Cámara Civil de Santa Rosa), SONIA FONTANILLO (Cámara Civil de General Pico), MARÍA ELENA GREGOIRE (Tribunal de Impugnación Penal), ANA MARÍA ANDREOTTI, BETINA CARNOVALE, CECILIA BELÁUSTEGUI, SERGIO DÍAZ, ANDREA MOK y MARIÉN CAZENAVE (Secretarías de Salas A y B Superior Tribunal de Justicia).
- **CONTACTO.** Las dudas, consultas o sugerencias con respecto a este material pueden plantearse por correo electrónico al mail jurisprudencia@juslapampa.gov.ar.

ABOG. GUSTAVO R. ARBALLO

SECRETARIO DE JURISPRUDENCIA

STJLaPAM

TABLA DE ABREVIATURAS USADAS EN LOS SUMARIOS

[STJLaPam-IP]	STJLaPam - Interlocutorios Penales (Sala B)
[STJLaPam-SP]	STJLaPam - Sentencias Penales (Sala B)
[STJLaPam-IC]	STJLaPam - Interlocutorios Civiles (Sala A)
[STJLaPam-SC]	STJLaPam - Sentencias Civiles (Sala A)
[STJLaPam-IA]	STJLaPam - Interlocutorios Cont. Admvo.
[STJLaPam-SA]	STJLaPam - Sentencias Cont. Admvo.
[CCSR1]	Cámara Civil Santa Rosa (Iª Circ.) Sala 1
[CCSR2]	Cámara Civil Santa Rosa (Iª Circ.) Sala 2
[CCGP]	Cámara Civil General Pico (IIª Circ.)
[TIP]	Tribunal de Impugnación Penal

ÍNDICE DE VOCES

ABUSO SEXUAL	10
ACCIDENTES DE TRABAJO.....	12
ACCIDENTES DE TRÁNSITO.....	13
ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.....	15
ACTO ADMINISTRATIVO.....	16
ALIMENTOS.....	17
ASOCIACIONES CIVILES.....	17
AMPARO POR MORA.....	18
BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.....	19
CADUCIDAD DE INSTANCIA.....	20
CESIÓN DE CREDITOS.....	20
COMODATO.....	21
COMPRAVENTA.....	22
CONCURSO PREVENTIVO.....	23
CONGRUENCIA.....	24
CONTRATO DE CONSUMO.....	25
CONTRATO DE TRABAJO.....	26
CONTRATO DE TRABAJO AGRARIO.....	29
CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.....	30
COSTAS.....	31
CULPA (PENAL).....	34
DAÑO MORAL.....	34
DEBIDO PROCESO.....	34
DESALOJO.....	35
DESPIDO.....	39
EJECUCIÓN PENAL.....	44
EMBARGO.....	45
EMPLEO PUBLICO.....	47
EXCEPCIONES PREVIAS.....	47
FIANZAS.....	49
FUNDAMENTACIÓN DE LAS SENTENCIAS.....	49
GARANTIAS PENALES.....	50
GRAVEDAD INSTITUCIONAL.....	55
HIPOTECA.....	56
HONORARIOS.....	57
INTERDICTOS.....	60
INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE FUNCIONARIO PÚBLICO.....	61
INTERESES.....	61

INTERPRETACIÓN.....	63
JUICIO ABREVIADO.....	64
LABORAL.....	66
LICITACIÓN PÚBLICA.....	68
MALA PRAXIS.....	69
MEDIDAS CAUTELARES.....	69
NULIDAD PROCESAL (CIVIL).....	71
PLAZOS PROCESALES.....	72
PERSONERÍA JURÍDICA.....	73
PREJUDICIALIDAD.....	74
PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA	74
PREVISIONAL.....	75
PRINCIPIOS PROCESALES.....	78
PRISIÓN PREVENTIVA.....	78
QUIEBRA.....	80
RECURSO DE APELACIÓN (CIVIL).....	83
RECURSOS (PENAL).....	84
RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL.....	85
RECURSOS DE REVOCATORIA.....	86
RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL	87
RESPONSABILIDAD CIVIL	89
RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.....	100
SOCIEDADES.....	101
SUCESIONES.....	102
SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA.....	104
TRABAJO INSALUBRE.....	114
VERIFICACIÓN DE CRÉDITOS EN CONCURSOS Y QUIEBRAS.....	114



ABUSO SEXUAL

ABUSO SEXUAL - Avenimiento: carácter excepcional de la aceptación de la propuesta por parte de la jurisdicción.

[] 1

Cabe destacar que, a diferencia de la anterior redacción del artículo 132 con anterioridad de la reforma introducida por la ley 25.087, se disponía que el acusado quedará exento en forma "automáticamente" de la pena cuando la víctima se casare con él. En cambio, en el texto actual, fuera de mencionarse distintos requisitos, algunos con condimentos subjetivos y otros objetivos, establece el carácter excepcional -la negrilla me pertenece- de la aceptación de la propuesta por parte de la jurisdicción, abandonando las peligrosas fórmulas "automáticas" que no le permitían efectuar una valoración adecuada para lo que hoy se pretende, como lo es la equidad y el resguardo de los intereses de la víctima. Con lo cual, dejó de ser la regla su concesión.-

A partir de esa excepcionalidad, se debe analizar en cada caso concreto, si el mismo contiene cada uno de los requisitos exigidos por la norma. (del voto en disidencia del Dr. Balaguer).

T., M. J. -Imputado- F., C. -Querellante- S/Impugnan rechazo de avenimiento -- 02/12/2011- Leg. 912/2 [TIP] (Balaguer - Flores- Jensen)

ABUSO SEXUAL - Avenimiento: excepcionalidad de la concesión.

[] 2

La propia ley provee de medidas alternativas que, sin llegar automáticamente a la desincriminación del sujeto activo, nos permite ejercer un control de las partes en conflicto a fin de verificar su voluntad de convivencia e implementar medidas de apoyo asistencial y psicológico sobre los integrantes del grupo familiar para evitar nuevos hechos de violencia, todo ello condicionado a que en un plazo determinado se verifique su cumplimiento estricto por quienes proponen el avenimiento y bajo apercibimiento de revocar su concesión y proseguir con el trámite de la causa en caso de incumplimiento injustificado (Arts.132, relación con el 76 ter, ambos del C. Penal), pues allí radica, [...], la excepcionalidad de la concesión a que hace alusión la norma penal citada en primer término, es decir en la

verificación por parte del tribunal que el matrimonio contraído y la voluntad exteriorizada por el hombre y la mujer de convivir junto a su hijo, devienen de un afecto real y sincero y no de una mera estrategia procesal para eludir un eventual reproche penal.[voto del Dr. Jensen]

T., M. J. -Imputado- F., C. -Querellante- S/Impugnan rechazo de avenimiento -- 02/12/2011- Leg. 912/2 [TIP] (Balaguer - Flores- Jensen)

ABUSO SEXUAL - Avenimiento: vía excepcional para la exclusión de la punibilidad.

[] 3

No debemos olvidar, por cierto, que por sobre el interés punitivo del Estado está el reclamo de la víctima a que se atiendan sus intereses y participar en la definición de un conflicto que le es propio.

[...] Negar la posibilidad de avenimiento en tales condiciones significaría sustituir autoritariamente el interés y voluntad de la víctima, por un interés público, que como señala la jurisprudencia, resulta secundario en delitos de esta naturaleza. "Es que si la simple voluntad de la víctima puede evitar "ex ante" la persecución y punición, no se encuentran muchas razones para que no pueda evitarlos "ex post" (Superior Tribunal de Córdoba, Sentencia nº 213, Sala Penal, 25 de agosto de 2.011).

En definitiva, a través de estos institutos alternativos se intenta plasmar las nuevas corrientes en materia de victimología que pretenden una mayor protección a la persona ofendida, sujeto generalmente ausente del proceso penal, situación que se potencia en el caso de estos delitos (sexuales) por la naturaleza traumática que los mismos implican para la víctima al atentar contra su intimidad personal (Arocena, Gustavo; "delitos contra la integridad sexual", Ed. Advocatus, pág. 182/186).

En este sentido se ha señalado, al aludir a una solución política-criminal por, parte del Estado que "en esta tarea habrá de tenerse en cuenta necesariamente la dinámica de la sociedad moderna y los cambios y paradigmas que se presentan en su evolución. De esta manera el derecho penal puede cumplir con el rol de última ratio, es decir, la necesidad de acudir a una sanción de naturaleza penal debe ser la última alternativa escogida por el legislador para reprimir las conductas antisociales (principio de intervención mínima) (Edgardo A. Donna, "Derecho Penal", parte especial, tomo II A, pág. 410), todo como parte de una línea de pensamiento orientada por los principios de mínima suficiencia y proporcionalidad mínima, conforme al cual "el costo de derechos de la suspensión del conflicto debe guardar un mínimo de proporcionalidad con el grado de la lesión que haya provocado

(Zaffaroni, Eugenio; "Derecho Penal", parte general, Bs. As., 2.000, pág. 123/124) siendo el matrimonio por el avenimiento una vía excepcional para la exclusión de la punibilidad del ilícito aquí investigado, tanto de modo inmediato, como a través de la suspensión del juicio a prueba.[voto del Dr. Flores]

T., M. J. -Imputado- F., C. -Querellante- S/Impugnan rechazo de avenimiento -- 02/12/2011- Leg. 912/2 [TIP] (Balaguer - Flores- Jensen)

ACCIDENTES DE TRABAJO

ACCIDENTES DE TRABAJO - Culpa de la víctima o de un tercero: prueba de quien invoca la culpa

[] 4

[La Cámara de apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de General Pico considera que la demandada por un accidente de trabajo puede eximirse de responsabilidad probando la culpa de la víctima o de un tercero por el que no deba responder] ... "la culpa que se le atribuye al trabajador que acciona por la vía civil debe hacerse conforme a las siguientes reglas generales: a) quien invoca la culpa debe acreditarla; b) la demostración ha de hacerse con certeza, por tratarse de una excepción al régimen de la responsabilidad (Kemelmajer de Carlucci, en "Código Civil", Belluscio - Zannoni, T. 5 - p. 393); c) la culpa del trabajador debe apreciarse en el marco de las normas civiles, particularmente el art. 512, Cód. Civil; d) no obstante, dentro de las "circunstancias de las personas" debe tenerse en cuenta la calidad de trabajador dependiente de la víctima y que el hecho sucedió en cumplimiento de sus tareas, lo que implica, por ejemplo, "limitación de opciones para el trabajador" y "concentración de los poderes de control en el principal" (Zavala de González, "Responsabilidad por riesgo - El nuevo artículo 113, p. 182; Cám. Ap. S. Rosa, Exp. 5158/91; Bol. judicial - Reseñas II - Año 1993, p. 25, Nº 36, voto del Dr. Maza)".

[CCGP] VELÁZQUEZ, Griselda y o/s.c/INARCO S.A.-29.03.2011

ACCIDENTES DE TRÁNSITO

ACCIDENTES DE TRÁNSITO - Responsabilidad del titular registral del automotor: omisión de denuncia o transferencia.

[] 5

[La Cámara Civil de Apelaciones de Santa Rosa] ... ha adherido a los precedentes de la Corte [...], destacando la variación doctrinal operada a partir de los fallos "Camargo" y "Seoane" y señalando el aporte de lo resuelto por la Suprema Corte de Provincia de Bs. As. en la causa "Oliva", en cuanto a la prueba que acredite el desprendimiento de la guarda -fehacientemente, fidedigna, concluyente o acabada- de modo tal que no quede lugar a dudas de que se ha efectuado la enajenación del automotor o entregado su posesión, aunque se haya omitido la realización de la transferencia o de la denuncia de venta.

[...] En los precedentes [...] -N° 2515/84, 3064/86, 3963/88 r.C.A. entre otras- se dijo que "el titular registral que quiere impedir verse comprometido en daños que ocasione el adquirente de su vehículo tiene frente a sí distintas posibilidades: La primera y más eficaz será la de instrumentar la registración de inmediato. En su defecto el art. 27 le otorga un instrumento también eficaz, el de efectuar unilateralmente la comunicación del cambio de guarda del vehículo, con lo cual verá sumamente facilitada la prueba de su irresponsabilidad en el caso concreto. Pero si no se cursa esa comunicación no significa ello que a ultranza será responsable, le queda siempre el camino de demostrar judicialmente en forma "fehaciente" como dice nuestra jurisprudencia que hubo transferido el automotor. El perjuicio que sufre el negligente que no cursa la comunicación, no será su responsabilidad, sino el hecho que la prueba de su transferencia - que deberá hacer judicialmente - es mucho más dificultosa que si hubiera seguido el camino que le indica la ley " ... "la responsabilidad o irresponsabilidad del titular registral dependerá en cada supuesto de la convicción que logre el magistrado sobre la prueba "fehaciente" de la transferencia del dominio hacia el tercero causante del daño...".

[CCSR1]VERA, Juan P.-21.11.2011

ACCIDENTES DE TRÁNSITO - Responsabilidad del titular registral del automotor: omisión de denuncia o transferencia.

[] 6

[La Cámara Civil de Apelaciones de Santa Rosa] ... ha adherido a los precedentes de la Corte [...], destacando la variación doctrinal operada a partir de los fallos "Camargo" y "Seoane" y señalando el aporte de lo resuelto por la Suprema Corte de Provincia de Bs. As. en la causa "Oliva", en cuanto a la prueba que acredite el desprendimiento de la guarda -fehacientemente, fidedigna, concluyente o acabada- de modo tal que no quede lugar a dudas de que se ha efectuado la enajenación del automotor o entregado su posesión, aunque se haya omitido la realización de la transferencia o de la denuncia de venta.

[...] En los precedentes [...] -N° 2515/84, 3064/86, 3963/88 r.C.A. entre otras- se dijo que "el titular registral que quiere impedir verse comprometido en daños que ocasione el adquirente de su vehículo tiene frente a sí distintas posibilidades: La primera y más eficaz será la de instrumentar la registración de inmediato. En su defecto el art. 27 le otorga un instrumento también eficaz, el de efectuar unilateralmente la comunicación del cambio de guarda del vehículo, con lo cual verá sumamente facilitada la prueba de su irresponsabilidad en el caso concreto. Pero si no se cursa esa comunicación no significa ello que a ultranza será responsable, le queda siempre el camino de demostrar judicialmente en forma "fehaciente" como dice nuestra jurisprudencia que hubo transferido el automotor. El perjuicio que sufre el negligente que no cursa la comunicación, no será su responsabilidad, sino el hecho que la prueba de su transferencia - que deberá hacer judicialmente - es mucho más dificultosa que si hubiera seguido el camino que le indica la ley " ... "la responsabilidad o irresponsabilidad del titular registral dependerá en cada supuesto de la convicción que logre el magistrado sobre la prueba "fehaciente" de la transferencia del dominio hacia el tercero causante del daño...".

[CCSR1]VERA, Juan P.-21.11.2011

ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA - Medidas cautelares: criterio restrictivo para cautelares contra la Administración Pública.

[] 7

La suspensión del acto administrativo sólo sería procedente si éste causara un grave daño a los intereses públicos o tuviere una ilegalidad manifiesta.

(...) Tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, las medidas cautelares como la peticionada justifican una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión, por alterar el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado y configurar un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa (Fallos 316:1833 y 319:1069 entre otros).

Las [medidas cautelares] sólo resultarían procedentes en caso de que surja en forma prístina la arbitrariedad del acto que se impugna o la violación palmaria de la ley (...).

Al respecto ha dicho la jurisprudencia de la Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal que: "Las medidas cautelares fundadas en la inconstitucionalidad de leyes, decretos y resoluciones que regulan la actividad de los órganos del estado, deben ser concedidas con carácter restrictivo, en tanto importan un anticipo de jurisdicción favorable al particular sobre la base de la manifiesta o palmaria ilegitimidad de las normas atacadas (conf. Esta sala, causas 366/04 del 6.9.05; 16.642/04 del 8.9.05; Sala 3, causa 1585/04 del 7.6.05). La declaración de inconstitucionalidad de una ley o un decreto es un acto de suma gravedad que debe ser considerada como ultima ratio del orden jurídico (conf. Fallos: 295:850; 311:394 y 312:1437, entre otros; esta sala, causas 4442 del 22.12.92; 619 del 10.2.94; 11470 del 27.2.96; y 3720/92 del 19.3.98; Sala 2, causas 9066 del 17.3.92; y 8872 del 30.4.93; Sala 3, causas 3265 y 3383 del 13.5.85 y 5762 del 7.9.88); Asimismo, que los actos administrativos gozan de presunción de legitimidad (conf. Art. 12 de la ley 19.549 y fallos: 310:2682 y 322:2275) y también las leyes cuando fueron dictadas de acuerdo a los mecanismos previstos en la constitución nacional (conf. Fallos: 314:424 y 319:178; sala 3, causa 1585/04 citada). Desde esta perspectiva, el tribunal entiende que no resulta factible tener por acreditada la verosimilitud del derecho invocado con las constancias de la causa, en la medida suficiente que justifique acceder a la cautelar impetrada, al margen del juicio de valor que oportunamente se adopte respecto de las normas cuya declaración de

inconstitucionalidad se persigue." (Autos: "REGUERA CASCALLARA BASILISA Y OTRO C/ ESTADO NACIONAL Y OTRO S/ AMPARO" - Cámara: Sala 1.- Magistrados: Dra. María Susana NAJURIETA - Dr. Francisco DE LAS CARRERAS.- Fecha: 29/11/2005 - Nro. Sent.: Causa N° 12.340/04.- Nro. Expte.: 12.340/04.- Tipo de sentencia: INTERLOCUTORIO. Jur. Lex Doctor).

Al respecto también ha dicho el Superior Tribunal de Chubut que: "La procedencia de medidas cautelares en las Acciones Declarativas de Inconstitucionalidad, no es pacíficamente admitida, aún con el carácter restrictivo que en general ostentan para cuando alcanzan decisiones de los poderes públicos. La sola tacha de inconstitucionalidad -se ha dicho- no alcanza en absoluto para cumplimentar el recaudo de verosimilitud del derecho, y, en principio, se ha negado su admisión cuando se ataca la presunción de validez de que están investidos prima facie los ordenamientos legales. Aun cuando se plantee la inconstitucionalidad de una ley -o como en el caso de un acto municipal de sustancia legislativa- no puede en principio destruirse la legitimidad de que gozan los actos del poder político." ("Sociedad Anónima Importadora y Exportadora de la Patagonia s/Acción Declarativa de Inconstitucionalidad" -Medida Cautelar de No Innovar- I STUORA 000C 000051 18/08/2000 CSJN, Fallos: 250:154, 251:336, 307:1702, LL 1993-B-264, 1993-E-629, STJCH S.I. n° 26-93, 11-94, 58-SCA-97 Fallos 306:2060; 314:711, 318:1077 CSJN, Fallos 318:1077 Reimundin, "La suspensión del acto administrativo como medida de no innovar", JA 1967 - IV, pág. 280 Jur. Lex Doctor).

[CCSR2]RODRÍGUEZ, Walter N.-29.11.2011

ACTO ADMINISTRATIVO

ACTO ADMINISTRATIVO - Alcance de la presunción de legitimidad

[] 8

Es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la presunción de legalidad de los actos administrativos, que es garantía de seguridad y estabilidad, sólo cede cuando la decisión adolece de vicios formales o sustanciales o ha sido dictada sobre la base de presupuestos fácticos manifiestamente irregulares, reconocidos o fehacientemente comprobados (conf. Fallos 294:69), hecho que no ha sido probada en autos.-

Agropecuaria La María Pilar S.A. c/Provincia de La Pampa s/demanda contencioso administrativa -Sala A-31.03.2011- expte. n.º 856/08 [SA]

ACTO ADMINISTRATIVO - Nulidad: no se exige que el litigante solicite ritualmente la nulidad sino que basta con la solicitud de revisión del acto.

[] 9

La previsión de que la nulidad de un acto jurídico no puede ser dispuesta de oficio por los jueces [art. 64 de la Ley 951], ... no significa que el litigante tenga que expresar ritualmente en el escrito de demanda que pide la nulidad, sino que la revisión del acto administrativo lo sea a instancia de la parte interesada en el marco de una causa o controversia judicial.

ECHEVERRÍA, Sandro Edgardo c/Provincia De La Pampa s/Demanda Contencioso Administrativa -Sala A-- expte. n.º 967/10 - 18.11.2011 [SA]

ALIMENTOS**ALIMENTOS - Costas del juicio: a cargo del alimentante.**

[] 10

(...) El principio general en (...) materia [alimentaria] (...) sostiene que las costas en el juicio de alimentos deben ser soportadas por el alimentante, con prescindencia del resultado del litigio, con el fin de no desvirtuar el objeto esencial de la obligación (...) [y máxime cuando la] conducta omisiva culposa dio lugar a la reclamación (art. 64 inc. 1º).

[CCSR1] FIRPO, Carina- 02.03.11

ASOCIACIONES CIVILES**ASOCIACIONES CIVILES - Doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica: empleo restrictivo.**

[] 11

(...) No corresponde aplicar en forma analógica las disposiciones que la Ley de Sociedades establece [respecto de la responsabilidad solidaria de los integrantes del órgano directivo], atento la distinta finalidad que persiguen éstas con respecto a la demandada [asociación civil].-

(...) En las hipótesis en que la jurisprudencia entendió aplicable la normativa societaria a las asociaciones y/o fundaciones, fue porque existieron actos fraudulentos o ilícitos que dañaron o perjudicaron a terceros (...) [vrg.] trabajador y violatorio de la buena fe y del orden público laboral.-

(...) Es menester recordar que sobre el tema nuestra Corte Suprema de la Nación de Justicia (en su anterior composición) adscribió a una posición restrictiva (fallos, "Carballo", "Palomeque" y "Tazzoli") y si bien ello no es compartido por la mayoría de las CNAT que suscribe una postura más amplia (a la que adhiere esta Cámara vgr. causas N° 15696/09 r.C.A, entre otros), recientemente el Dr. Lorenzetti en la causa "Daverede c/Mediconex SA." (en minoría, los demás miembros se expidieron por la aplicación del art. 280 CPCCN), justificó tales precedentes para evitar la aplicación indiscriminada de una causal de responsabilidad de orden excepcional, "de lo contrario, se dejaría sin efecto el sistema legal estructurado sobre la base del artículo 2 de la Ley N° 19.550 y artículos 33 y 39 del Código Civil" (considerando 9).-

Agregando en el considerando 10 que la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica debe emplearse en forma restrictiva, y que su aplicación requiere la insolvencia de la sociedad, pues ante la inexistencia de un perjuicio concreto a un interés público o privado, no se advierten razones que justifiquen su aplicación. Además entendió el magistrado que, aún en ese supuesto, es preciso acreditar el uso abusivo de la personalidad, pues no cabe descartar que la impotencia patrimonial haya obedecido al riesgo propio de la actividad empresaria.-

No corresponde, por ende -en palabras del Dr. Hitters- "...desbordar la gama de los legitimados pasivos de las pretensiones indemnizatorias mediante una hermenéutica que desconozca los alcances del texto legal" (SCBA, causa "Avila" (L.81.550) citado en Revista de Derecho Laboral -Actualidad, 2007-2, Ed. Rubinzal Culzoni, 193). -

[CCSR2] DÍAZ, María C.-05.07.2011

AMPARO POR MORA

AMPARO POR MORA - Costas: su imposición al Estado vencido.

[] 12

[La Cámara de Apelaciones Civil y Comercial se remite a lo dicho por ese tribunal en el Expte. N° 16129/10 r.C.A, Sala 1, 8-10-2010), (...) con citas de Loutayf Ranea en "Condena en costas en el proceso civil" (Ed. Astrea, 1ª reimpresión) y de Guido TAWIL ("La imposición de costas en el proceso de amparo por mora", LL 1989-E-286)]" ... adoptando el criterio de que] "... si el

Estado con su demora torna necesaria la promoción de la acción judicial; en razón de ello, y de conformidad con los principios generales que rigen en la materia de costas, debe responder por los gastos causados. No obsta a ello el hecho de que la acción de amparo por mora sea rechazada por considerarse que la cuestión era abstracta, dado que esta tuvo éxito en tanto que fue causa directa del dictado del acto requerido: no cabe presumir -agrega- ante el largo tiempo transcurrido, que el Estado hubiera actuado con igual premura de no haber interpuesto el particular la acción de amparo por mora, y obtenido de ese modo el auxilio judicial; el obrar estatal, dice, encuadra perfectamente en la figura contemplada por el art. 70 inc. 1º, pudiendo interpretarse el dictado del acto requerido -o la realización de la diligencia demorada- como un supuesto de allanamiento a la procedencia de la acción de amparo por mora, que sin embargo, no resulta suficiente para eximir al Estado de la imposición de costas, dado que fue este quien, con su obrar, dio lugar al reclamo judicial (conf. Loutayf Ranea, ob cit, p. 502)".-

[CCSR1] VERNA, Juan Luis-14.04.2011

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS - Pautas para su acreditación y concesión.

[] 13

(...) No es un requisito para la concesión del recurso la indigencia absoluta, ni tener que hacer sacrificios desproporcionados, ni ser absolutamente carenciado, porque el instituto procesal que nos ocupa "beneficio de litigar sin gastos" tiene como objeto el garantizar los principios constitucionales de igualdad ante la ley y defensa en juicio -arts. 16 y 18 de la C.N.-, como asimismo hacer real el objetivo preambular de "afianzar la justicia".-

[CCSR2] TRAVERSO, Jorge E.- 16.03.11

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS - Requisitos para su concesión y carga de la prueba.

[] 14

"El presupuesto del Beneficio de Litigar sin Gastos lo conforman tanto la carencia de recursos, como la imposibilidad de obtenerlos, por lo que se hace necesario que el beneficiario señale cuáles son los medios de subsistencia, indicando la fuente y cuantía de sus ingresos para que aquél sea procedente. Ello importa que recaea sobre el peticionante la carga de acreditar su insuficiencia para poder hacer frente a las erogaciones que surgen del proceso para el cual pide el beneficio, dejando así la ley librada a la apreciación judicial su determinación." (C. Nac. Com., Sala B Lugli, Anita Ema s/beneficio de Litigar sin gastos I STU0 RA 000C 000057 - 08/10/2003 -Morello-Sosa-Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial -Prov. de Bs. As y de la Nación" Comentado y Anotado, T.II-B, pág. 80), requisitos exigidos en los arts. 71 y 72 de nuestro código de rito.-

[CCSR1] LUONI PIERRI, Gloria Josefina y otros.- 16.08.2011

CADUCIDAD DE INSTANCIA

CADUCIDAD DE INSTANCIA - Cómputo: inicio del plazo de perención en la tramitación del recurso de apelación.

[] 15

(...) Esta Cámara [de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería], "...siguiendo el criterio mayoritario, ha dicho reiteradamente que la mera interposición del recurso no abre la instancia siguiente, por lo que la apertura de la Segunda Instancia comienza con la providencia que concede el recurso, computándose el plazo de caducidad a partir de dicha fecha (causas: Nº 5811/92; 8411/97; 11594/03; 13052/05 r.C.A. entre otras)" (Causa Nº 13212/05 r.C.A.).-

[CCSR1] BCO. DE LA PAMPA C/BISCAY, RAÚL- 23.08.2011

CESIÓN DE CREDITOS

CESIÓN DE CREDITOS - Efectos: derechos e intereses que comprende.

[] 16

En cuanto a los efectos de la cesión [de créditos], el art. 1458 del [Código Civil] ... dispone: La cesión comprende por sí la fuerza ejecutiva del

título que comprueba el crédito..., y todos los derechos accesorios, como la fianza, la hipoteca, prenda, los intereses vencidos y los privilegios del crédito que no fuesen meramente personales, con la facultad de ejercer que nace del crédito que existía.

[...] Vélez Sarsfield consagra que la cesión comprende no sólo los intereses futuros sino también aquellos que, estando devengados, no hubiesen sido percibidos por el cedente, solucionando así una vieja polémica sobre la pertenencia de los intereses (Bueres, Alberto J y Highton Elena I, Código Civil y normas complementarias, T. 4 A, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2002, pág. 114).-

Igualmente se entiende que la solución del Código es de carácter supletorio y que no involucra el orden público, por cuanto, si las partes convienen lo contrario, dicha disposición debe prevalecer (op. cit. pág. 114 y su cita). En igual sentido se manifiesta Guillermo Borda al decir que el cesionario tiene derecho a los intereses vencidos siempre que el contrato no disponga lo contrario (Tratado de Derecho Civil, Contratos, T. I, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2008, pág. 472)-

OBRAS CIVILES S.A. c/PROVINCIA DE LA PAMPA s/demanda contencioso administrativa -Sala A - 22.02.2011-expte. nº 792/07 [SA]

COMODATO

COMODATO - Carácter de gratuidad: no afectado por la asunción por parte del comodatario de gastos ordinarios para servirse de la cosa.

[] 17

El pago de impuestos, de servicios y hasta de expensas no modifica el carácter de gratuito del comodato, en tanto conforman gastos ordinarios para servirse de la cosa.-

[...] de acuerdo al art. 2282 el comodatario no puede repetir los gastos hechos para servirse de la cosa, [...], dentro de los cuales podemos encontrar la luz, el gas, el servicio de cable, las expensas comunes y hasta las tasas municipales que son retributivas de los servicios que recibía, pero no pueden revestir tal carácter el pago del impuesto inmobiliario y el de los servicios de un mutuo con garantía hipotecaria, aún cuando lo sean respecto del inmueble que ocupaba, los cuales, sin dudas, superan los previstos por la norma aludida.

Al respecto Rubén P. Massot dice que: "La claridad del texto legal hace que exista una jurisprudencia unánime y coincidente en la materia. Se ha

dicho que están a cargo del comodatario todos los gastos que sean consecuencia de su derecho de usar la cosa prestada; así, verbigracia, deberá soportar los gastos correspondientes a los servicios de gas, electricidad, teléfono y tasas que graven su uso, y a la pintura y reparaciones hechas en la propiedad, como en general todos los gastos hechos por el comodatario para adecuar la cosa al empleo para el cual él la destinó; es una suerte de compensación legal entre los desembolsos y los beneficios que comporta el uso gratuito de la cosa dada en préstamo, lo que lleva a los arts. 2282 y 2287 del Cód. Civil a vedar toda la repetición de erogaciones que no se trate de un gasto de conservación efectuado con consentimiento del comodante." (Bueres - Highton Código Civil Anotado, T. 4 E, pág 503).-

[CCSR2] MOLINA, Silvia-01.12.2011

COMPRAVENTA

COMPRAVENTA - Forma de acreditar el pago: presentación de constancia de recibo.

[] 18

(...) "El hecho de que en el casillero destinado a "condiciones de venta" de una factura se halle inserta la expresion "contado efectivo", simplemente exterioriza una estipulacion contractual, pero de ello no puede inferirse que las facturas esten totalmente pagadas, pues implicaría atribuir forzosamente a dicha expresion el carácter de un "recibo de pago" del que carece" (Autos: FRIGORIFICO MONTE S.R.L. C/ MACALU S.R.L. S/ ORD. - Ref. Norm.: C.CO.: 217 C.CO.: 218 INC. 6 - Mag.: MONTI - CAVIGLIONE FRAGA - DI TELLA - Fecha: 27/10/1997. Jurisp.Lex- Doctor). En la misma tesitura se ha dicho que: "En una operacion de venta con pago al contado y en la cual la cosa vendida fue entregada, la posesion de la factura o la factura en si misma -en la especie, anejada sólo por el vendedor accionante- no prueba el pago "si en ella no obra la constancia de recibo del C.Com.: 474". (Autos: CIDEF ARGENTINA SA C/ PINNER MONICA LUCIA S/ ORDINARIO. Ref. Norm.: C.CO.: 474 - Mag.: CUARTERO - ROTMAN - Fecha: 04/12/2001. Jurisp. Lex Doctor).-

[CCSR2] WISNER, Eduardo R..14.03.11

CONCURSO PREVENTIVO

CONCURSO PREVENTIVO - Validez de presentación ante la falta de ratificación del órgano de gobierno cuando éste ha prestado conformidad a la presentación.

[] 19

"Debe revocarse la resolución que tuvo por desistida la presentación en concurso preventivo de un sindicato por entender que faltaba la ratificación del órgano de gobierno, pues si bien la decisión de presentarse en concurso emanó del órgano de administración -en el caso, Consejo Directivo-, el acta de ratificación fue suscrita por las mismas personas que integran el órgano de gobierno, razón por la cual implicaría un exceso de rigorismo formal tener por desistido el concurso con base en la ausencia de ratificación, cuando las personas que forman la voluntad del órgano de gobierno han expresado su conformidad con la presentación" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala C- Asociación del Personal de Economía y Hacienda s/conc. prev.- 15/06/2004).

(...) La sala B de la Cámara de Apelaciones en lo Comercial de Capital Federal (...) ha dicho (...): "Resulta improcedente tener por desistido un concurso preventivo con base en lo normado por la LC art. 6 cuando, -como en el caso- surge que: a) el deudor solicitó la apertura de su proceso concursal, b) cumplió con los recaudos exigidos por el tribunal -entre los que no fue incluido el previsto en el mentado art. 6-; c) el concurso posteriormente quedó abierto; d) fue sorteado síndico; e) fueron intervenidos los libros sociales y publicados los edictos correspondientes; y f) ante la agregación de la copia certificada del acta de reunión de socios. Celebrada días después de la presentación y cumplida luego de dos meses, el tribunal reparó en la falta de cumplimiento temporáneo de la ratificación de la presentación en concurso por parte del órgano de gobierno de la sociedad y dictó la resolución que lo tuvo por desistido. Ello pues, de tal modo se intenta arribar a una solución excesivamente rigurosa que agravaría sin fundamento suficiente las exigencias que en tal sentido establece la ley concursal, e importaría desvirtuar el instituto del concurso preventivo, con perjuicio para los acreedores de la deudora y para el propio interés social" (CNCom., Sala B. Magistrados: Butty - Díaz Cordero. Causa: TRT S.R.L. s/ Concurso Preventivo. Fecha: 28/11/00).

[CCSR1] NIL S.R.L.-23.05.2011

CONGRUENCIA

CONGRUENCIA - Concepto

[] 20

(...) Hablar de congruencia en un pronunciamiento judicial remite a la necesidad de verificar una correspondencia perfecta entre la acción promovida y la sentencia que se dicta. El juez debe pronunciarse sobre lo que se pide, pero sin incurrir en omisiones o demasías decisorias.-

Esta exigencia de adecuación es consecuencia del sistema procesal dispositivo que deja en manos de los justiciables, tanto el estímulo de la función jurisdiccional, como el aporte de los materiales sobre los que versará la decisión del juez. Les incumbe a las partes fijar el alcance y contenido de la pretensión y oposición, acercando los datos que conforman sus elementos (sujeto, objeto, causa), todo lo cual concurre a formar el thema decidendum (cfme. Alberto Tessone, Recursos extraordinarios, Editora Platense, La Plata, 2000, pág. 131).-

SC-A1147.10-22.12.2011

CONGRUENCIA - Excepción a las reglas de congruencia: las motivaciones jurídicas

[] 21

(...) Los valladares impuestos por el principio de congruencia no alcanzan a las motivaciones jurídicas, ya que en este terreno, el juez desempeña un papel activo y puede llegar a aplicar normas de derecho distintas a las invocadas por las partes (Juan José Azpelicueta y Alberto Tessone, La Alzada, poderes y deberes, Librería Ed. Platense, La Plata, 1993, pág. 160).-

(...) El principio de congruencia no se refiere a la dialéctica de los juzgadores de grado desarrollada al enfrentar los hechos que se estiman probados con el derecho, decidiendo acerca de la subsunción de aquéllos a éste (azpelicueta-tessone, op. cit., 161).-

SC-A1147.10-22.12.2011

CONGRUENCIA - Vinculación con el principio dispositivo - concepto de "capítulo no propuesto".

[] 22

(...) El órgano de apelación (...) en virtud de este mismo principio [de congruencia] no podrá apartarse, ni oficiosamente ni a estímulo de los litigantes, de los términos de la relación procesal, es decir no podrá fallar sobre "capítulos no propuestos" a la decisión del inferior (art. 257 del C.P.C.C), prohibición referida a los elementos de la pretensión u oposición pero no a las alegaciones de hecho y de derecho.-

SC-A1147.10-22.12.2011

CONTRATO DE CONSUMO**CONTRATO DE CONSUMO - Régimen de responsabilidad civil: procedencia de daño moral.**

[] 23

La procedencia de daño moral derivada de los incumplimientos contractuales y el criterio excepcional y restrictivo con el que debe ser justipreciado, ha sido flexibilizado con la orientación moderna del derecho de daños, regla que [la Sala 1 de la Cámara de Apelaciones de Santa Rosa] ... ha consagrado en diferentes causas en las que se ha tipificado el contrato como de consumo, de la cual participa el pacto formalizado en la presente conforme la Ley N° 24.240 vigente a esa época en sus artículos 1 y 2. Esta forma de contratación, se rige por la Ley específica, la que tiene sin duda una ideología diversa del modelo de contrato diseñado en el Código Civil, el cual ya no puede permanecer indiferente ante la realidad que demuestra que el consumo constituye uno de los mayores acuerdos negociales en los que el hombre común se encuentra involucrado.

[...] no cabe hacer distinciones según sea la órbita contractual o extracontractual ya que el art. 522 del Código Civil admite su procedencia; tampoco la norma requiere que medie dolo en el cumplimiento del deudor, ni la acreditación de una prueba concreta y las expresiones utilizadas tales como "podrá", "índole del hecho generador", "circunstancias del caso", constituyen pautas para el análisis de las probanzas que debe realizar el magistrado, evitando se llegue a situaciones disvaliosas, como lo sería

precisamente, si se llegara a admitir automáticamente, ante el sólo incumplimiento contractual.

[CCSR1] MARZOLI, Norma E.-08.07.2011

CONTRATO DE TRABAJO

CONTRATO DE TRABAJO - Extinción: existencia de incumplimiento obligacional configuratorio de injuria grave (art. 242 LCT).

[] 24

En los términos del art. 242 de la LCT para que cualquiera de las partes pueda dar por extinguido el contrato de trabajo debe existir un incumplimiento obligacional configurante de una injuria de una gravedad tal que impida la continuación del mismo. En otros términos, debe existir una conducta que cause un perjuicio grave.

[CCSR2] CÓRDOBA M.A.- 27.06.2011

CONTRATO DE TRABAJO - Presunción de su existencia ante la prestación de servicios (art. 23 LCT).

[] 25

Esta Cámara [de Apelaciones] en diversos pronunciamientos, manifestó su inclinación por la interpretación amplia de lo normado en el art. 23 de la L.C.T. (causas N° 14.969/08 y 15.659/09 r.C.A. entre otras), consecuentemente, aceptado por los testigos el hecho de la realización de tareas para el apelante, ello es suficiente para que opere la presunción iuris tantum establecida por la ley y es a la accionada a quien le corresponde demostrar acabadamente que el contrato no fue laboral. Así entonces, las reglas de la carga de la prueba que establece la norma, permiten establecer la siguiente distribución: 1) el actor debe probar que prestó efectivamente servicios y así lo hizo conforme los dichos precedentes y, 2) quien niega la relación laboral, deberá acreditar la real naturaleza o causa jurídica de la contratación (...).

[CCSR1] RODRÍGUEZ, Daniel O.- 07.12.2011

CONTRATO DE TRABAJO - Presunción de su existencia ante la prestación de servicios (art. 23 LCT): caso de “servicio doméstico”

[] 26

(...) Es postura de esta Cámara [de Apelaciones] -en sus diversas composiciones- que la exclusión prevista por el art. 2 inc. b) de la L.O. [L.C.T] no quita el carácter laboral a la relación mantenida ni la excluye de los principios propios de dicha rama del derecho. Ello así, por cuanto al decir de la doctrina "...Si bien esa circunstancia impide la aplicación de la analogía legis respecto a dicha norma común, como ocurre con otros estatutos, no acaece lo mismo respecto de la llamada analogía iuris, toda vez que, en cuanto relación laboral, está ella regida por los mismos principios generales del Derecho del Trabajo y sus reglas derivadas" (conf. Vazquez Vialard, Antonio, "Ley Laboral Común y Especial" en "Revista de Derecho Laboral" 2003-2 "Estatutos y otras actividades especiales-I", Editorial Rubinzal Culzoni, p. 22).-

[CCSR2] MANSILLA, Ramona E.-21.12.2011

CONTRATO DE TRABAJO - Presunción de su existencia ante la prestación de servicios (art. 23 LCT): caso de la categoría "changas".

[] 27

(...) "Las denominadas "changas" se inscriben en el contexto del trabajo clandestino. La categoría "changas" es jurídicamente inexistente, ya que hay trabajadores permanentes o eventuales, en tareas continuas o discontinuas, pero en relación de dependencia. Por ello, si el demandado reconoce la prestación de servicios por parte del actor, se torna aplicable la presunción del art. 23 LCT, aún cuando se utilice la figura del "changanín" para aludir a sus labores y en tanto por las circunstancias del caso, no sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio. Asimismo, en el caso, queda a cargo del demandado que reconoció la prestación de servicios, probar el carácter eventual de las prestaciones, ya que el changarán es un trabajador subordinado y por lo tanto resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 99 LCT. (C.A.N. Laboral, Sala III. - Fecha: 30/11/2006; "Rogna Alfio c/ Sierra Juan Carlos s/ despido. rt. 23 y 99 LCT. Magistrados: Guisado. Moroni. Exp. N° 14867/2005. Nro. Sent.: SD. 91.929).-

[CCSR2] DIAZ, Patricia- 06.10.2011

CONTRATO DE TRABAJO - Transferencia de la unidad empresaria: cómputo de la antigüedad del trabajador

[] 28

(...) La antigüedad del trabajador debe computarse sin interrupciones por su trabajo en la unidad empresaria; el hecho de que el titular de la empresa fuera en primer término una sociedad anónima, luego una sociedad de responsabilidad limitada y finalmente una persona física sólo denota una transferencia en los términos del art. 225 y ss. de la LCT que no impide la acumulación de la antigüedad que el trabajador ha registrado en su desempeño para los anteriores titulares (CNAT, Sala I, 30/6/97 “Correa, Juan c/Spaccatottella, Hector y otros”, J.A. 2001-III).-

Es decir, que si el trabajador se desempeñó en el mismo sitio, en similar función y en la misma actividad, no le resultan oponibles las sucesivas constituciones de sociedades o las modificaciones empresarias que se produzcan, de manera que la última de ellas debe afrontar la totalidad de la antigüedad acumulada por aquél desde su ingreso al establecimiento.-

SC-A1147.10-22.12.2011

CONTRATO DE TRABAJO -Transferencia de la unidad empresaria: solidaridad pasiva entre transmitente y adquirente (art. 228 LCT)

[] 29

(...) El art. 228 de la LCT establece una solidaridad pasiva entre transmitente y adquirente respecto de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existentes a la época de la transmisión, solidaridad que es de origen legal, y por ende, no está supeditada a lo que hayan convenido las partes (héctor guisado, en Ley de Contrato de Trabajo, comentada y concordada, dirigida por antonio válzquez vialard, Rubinzal-Culzoni Editores, Bs. As., 2005, T. III, págs. 241 y 242).-

En consecuencia, cada acreedor laboral puede reclamar la totalidad de su crédito contra cualquiera de esos sujetos (art. 699 del C.C.), cualquiera sea el acto que haya dado lugar a la transmisión y aunque ésta tuviera carácter transitorio (guisado, op. cit. 241).-

En otras palabras, el trabajador puede reclamar a cualquiera de los responsables solidarios sin que esté obligado a demandarlos conjuntamente, más allá de la conveniencia de accionar en esa forma - litisconsorcio pasivo facultativo- (CNAT, Sala VII, 12/2/04, “Villegas Clara

c/Instituto de Cardiología S.A. y otros s/despido”) para evitar situaciones como la que se presenta en el sub lite.-

SC-A1147.10-22.12.2011

[] 30

(...) Existe novación subjetiva del contrato cuando se produce el cambio del sujeto empleador que puede darse: 1) por la transferencia del establecimiento o actividad (arts. 225 y 228 de la LCT), en el que cambia la persona física o jurídica del empleador; y 2) por la cesión del trabajador sin transferencia (art. 229) en el cual la modificación afecta al trabajador individualmente, resultando condición esencial su conformidad (julio armando grisolía, Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Ed. Lexis Nexis, Bs. As. 2005, T. I, pág. 448).-

En el ultimo supuesto, no hay un nuevo contrato sino que continúa el anterior con cambio de la persona del empleador y el anterior empleador responde solidariamente por todas las obligaciones resultantes de la relación de trabajo (art. 229, LCT). Constituye un caso de transferencia pura de la relación laboral (cfme. grisolía, op. cit. 449).

SC-A1147.10-22.12.2011

CONTRATO DE TRABAJO AGRARIO

CONTRATO DE TRABAJO AGRARIO - Trabajador “no permanente”: determinación.

[] 31

(...) El art. 77 del RNTA establece los alcances del trabajo no permanente, al decir: "El presente título se aplicará al contrato de trabajo agrario celebrado por necesidades de la explotación de carácter cíclico o estacional, o por procesos temporales propios de la actividad pecuaria, forestal o de las restantes actividades reguladas por esta ley, así como las que se realicen en ferias y remates de hacienda. Sus disposiciones también alcanzarán al trabajador contratado para la realización de tareas ocasionales accidentales o supletorias".-

"De la norma citada surge que, el encuadramiento de un trabajador agrario como no permanente puede venir desde tres vertientes: 1.- Por necesidades de la explotación de carácter cíclico o estacional o procesos

temporales propios de las actividades descriptas. 2.- Trabajadores ocupados en ferias y remates de hacienda. 3.- Los contratados para tareas ocasionales calificadas por su carácter de accidentales o supletorias." (Sala I, causa "Alarcón" 15383/09 r.C.A.)-

[CCSR2]RODRÍGUEZ, Máximo.- 23.05.2011

CONTRATO DE TRABAJO AGRARIO - Vacaciones: prohibición de su compensación dineraria.

[] 32

(...) En atención al fin higiénico del instituto, las vacaciones del trabajador rural deben ser gozadas dentro del respectivo año calendario (art. 21 de la 22428), de modo que si el empleador no las otorga ni el trabajador las goza por iniciativa propia durante dicho lapso, no pueden luego compensarse en dinero por expresa prohibición legal, salvo en el caso de las vacaciones proporcionales del año en que se extinguió el contrato (art. 25 del RTA). En otras palabras, la vacaciones han sido previstas por el legislador para ser efectivamente gozadas por el trabajador con el propósito de permitir su recuperación psicofísica. De allí que para el logro de la aludida finalidad tuitiva la ley prohíbe su compensación dineraria, pues no admite que el trabajador lucre en su propio perjuicio con el pago de licencias no gozadas oportunamente.-

[CCSR1] CEPEDA, Jorge A.- 10.11.2011

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD - Requisitos del planteo de inconstitucionalidad

[] 33

Advertimos [en esta Sala 2] que correspondía al interesado demostrar claramente la inconstitucionalidad invocada, no siendo suficiente su mera alegación. Así, la Corte Suprema de Justicia si bien ha admitido la declaración de inconstitucionalidad de oficio –a la que adherimos-, no ha dejado por ello de lado el criterio 30plc el cual “la declaración de inconstitucionalidad de una ley no debe hacerse en términos genéricos o teóricos (...). No basta en

consecuencia con la aplicación de que la norma impugnada pueda causar agravio aplicacional sino que debe afirmarse y probarse que ello ocurre en el caso" (Fallos, 256:602 -1964-, ratificado luego en Fallos 258:255 -1964-; 307:1656 -1985-; 314:407 -1991-, entre muchos otros).-

No basta con aducir vulneración de principios o garantías constitucionales por la aplicación de una determinada normativa, sino que se debe probar en qué medida tal inconstitucionalidad causa el perjuicio que se manifiesta.

[CCSR2]ZAMORA, Ricardo Mario-13.04.2011

COSTAS

COSTAS - Cuestión abstracta: distribución de las costas por el orden causado.

[] 34

[La Cámara de Apelación de Santa Rosa en una causa en que se declaró abstracta la cuestión, remitió a la jurisprudencia que] ... ha dicho: "En lo concerniente a las costas, cabe distribuirlas en el orden causado, toda vez que el hecho de que la cuestión se haya tornado abstracta impide examinar el mérito del planteamiento sustancial y, consecuentemente, establecer la existencia de una parte vencedora y otra derrotada" (Autos: CONAPA COMPAÑIA NAVIERA PARANA S.A. C/ BANCO NACIONAL DE DESARROLLO S/INCIDENTE DE EJECUCION DE HONORARIOS PERITO INGENIERO RIGHETTI. CAUSA N° 6237/99.-Magistrados: VOCOS CONESA - MARIANI DE VIDAL- Fecha: 02/03/2000. jurisp.Lex doctor).

[CCSR2]SUAREZ, Manuel R.-10.11.2011

COSTAS - Citación injustificada de tercero: las costas deben ser afrontadas por quien la ha generado.

[] 35

[La Sala 2 de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Santa Rosa ha resuelto que las costas generadas por la citación de un tercero, que luego se comprobó que no resultaba titular de la relación jurídica sustancial, por lo que su citación resultó injustificada, deben ser afrontadas por quien ha

generado la misma, y que ha resultado vencida en su pretensión]. Esta es, por otra parte, la opinión imperante en doctrina y jurisprudencia. Así, Loutayf Ranea -con cita de fallos- dice: "Si la sentencia definitiva resulta favorable a la posición del tercero, la parte que ha solicitado su intervención debe cargar con las costas derivadas de la misma (...) las costas devengadas por la participación del tercero en el juicio, demostrada la improcedencia de la citación, deben estar a cargo de quien promovió la intervención estéril que evidencia un exceso de la defensa en detrimento del derecho ajeno."-

"En sentido coincidente se ha resuelto que si la demandada pidió la citación de un tercero, ella debió merituar todas las circunstancias vinculadas a tal citación y sus riesgos derivados; por tal motivo, es la responsable de las costas derivadas de la instancia que promovió con la citación del tercero. No habiendo la actora demandado al tercero, ni pedido su intervención, no se puede imputar el pago de las costas derivadas de una instancia que no promovió y no le interesa. Al tercero tampoco se le pueden atribuir las costas por resultar el vencedor en la cuestión. Sólo queda la demandada que es la que promovió la instancia de citación del tercero, la que por tal circunstancia y por haberse opuesto a las excepciones planteadas por éste, resulta vencida, por lo que (Expte. N° 16554/11 r.C.A.) debe cargar con las costas respectivas." ("Condena en Costas en el Proceso Civil", 1ª reimpresión. ed. Astrea, Bs. As. 2000, págs. 206 a 208).-

[CCSR2]GUERRERO, Isabel del Valle-01.12.2011

COSTAS - Principio general: en materia de alimentos deben ser soportadas por el obligado a la prestación.

[] 36

"El principio general de que en materia de alimentos las costas deben ser soportadas por el obligado a la prestación, es aplicable aún a los casos en que las partes hubieran llegado a una transacción o convenio homologado judicialmente, salvo, lógicamente, acuerdo expreso de ellas mismas en contrario" (CNCiv., sala A, 17/5/83, ED, 106-326, n° 55, entre muchas otras).-

Siguiendo dicho razonamiento y en supuestos en que el juicio ha concluido mediante un acuerdo transaccional, señala Bossert ("Costas en el juicio de alimentos y en sus incidentes", ED, 152-852) que, de disponerse las costas en el orden causado, el pago de gastos y honorarios por el alimentado significaría distraer fondos que necesita para la atención de sus necesidades, las que quedarían, entonces, parcialmente insatisfechas; además, agrega, cabe argumentar que la demanda resultó necesaria para arribar al acuerdo conciliatorio, y éste implica el reconocimiento de las necesidades del actor,

aún cuando la cuota que se acuerde sea inferior a la mencionada en la demanda" (conf. Loutayf Ranea, "Condena en costas en el proceso civil", Ed. Astrea, 1ª reimpresión, Bs.As.- 2000, p. 430/1).

[CCSR2]FERRARA, Mónica B.-04.08.2011.

COSTAS - Principio objetivo de la derrota.

[] 37

(...) Esta Cámara [de Apelaciones sostuvo] que: "(...) este Tribunal en el expediente "Calderon" (Nº 12884/05 r.C.A.), donde se indicó que: "El principio de la derrota no se desvanece porque no se haya receptado uno de los componentes que integran el reclamo resarcitorio ni le quita al demandado la calidad de vencido. La pretensión es una y lo fundamental de ella es la atribución de responsabilidad que prospera y en ello ha sido ganancioso el actor, de modo que no puede predicarse la existencia de vencimiento parcial ni mutuo". Corresponde entonces hacer abstracción del hecho de que el reclamo pecuniario no ha progresado totalmente. Así se resolvió en los autos "Maccione" (Expte. Nº 14413/07 r.C.A), "pues lo contrario implicaría vulnerar indirectamente el principio de que el daño debe ser reparado e indemnizado en forma integral.", que es "consagrado por el derecho de fondo en cabeza del damnificado (arts. 1068, 1069, 1077, 1089, 1109 y cc del Código Civil) (causa "Quinteros", Expte. Nº 14465/07 r.C.A). Adquiere también aquí virtualidad -como en esos antecedentes- aquella frase de estilo plasmada en la demanda, cuando se consignó que el monto reclamado era el allí indicado "o lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse en autos, y conforme al elevado criterio de V.S.". Es que, cuando la cuantificación de un rubro depende del criterio judicial, debe estarse a la procedencia o improcedencia del mismo para imponer las costas al respecto -conforme el criterio general del actual art. 62 del CPCyC y no ponderar la doble imposición que contempla el art. 65 del mismo ordenamiento adjetivo.-

El nuevo art. 65 del Código Procesal utilizado por la sentenciante -o el anterior art. 72 del CPCyC- debe utilizarse con una visión global del reclamo y no con un análisis simplista y aritmético de las pretensiones y sus montos. Además, y tal como se indicara en la causa "Constantino" Expte. Nº 13982/06 r.C.A, "deben valorarse de distinto modo, aquellos rubros que se encontraban sujetos a apreciación judicial y producción de prueba, de los que resultaron totalmente injustificados en su proposición".-

[CCSR1] GONZÁLEZ, Juan M.- 06.12.2011

CULPA (PENAL)

[] 38

en los tipos abiertos, como son los culposos, se necesita "...una norma de cuidado que los complete o cierre, lo que no se explica por efecto de mera arbitrariedad legislativa, sino porque es imposible prever las innumerables formas en que la realización de una acción puede violar un deber de cuidado y crear un peligro. El tipo culposo impone, por ende, un avance en dos momentos para cerrar el juicio de tipicidad: en el primero se averigua, conforme a la acción realizada, cuál es el deber de cuidado; en el segundo si la acción lo viola" (ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal, Parte General. Ed. Ediar. Buenos Aires, 2005: p.424vta./425).

PAESANI, Guillermo Alejandro en causa por homicidio culposo s/recurso de casación", --06/12/2011-- Expte. n.º 56/10 [SP]

DAÑO MORAL

DAÑO MORAL - Presunción: el daño moral que la muerte de un padre provoca a sus hijos no necesita prueba demostrativa.

[] 39

La muerte del padre provoca un daño moral a sus hijos, de acuerdo al curso normal y ordinario de las cosas, y no se necesita de prueba demostrativa. "El daño moral reclamado por el cónyuge y los hijos de la víctima, debe tenerse por configurado por la sola producción del hecho dañoso, presumiéndose por el grado de parentesco la lesión inevitable de los sentimientos de los demandantes" (CSJN, Fallos 329:3403, cit. por Zavala de González, "Daño moral por muerte", p. 343, ed. 2010).-

[CCGP] VELÁZQUEZ, Griselda y ots.c/INARCO S.A.-29.03.2011

DEBIDO PROCESO

DEBIDO PROCESO - No aplicación por el juez de una norma que considera inconstitucional: no se vulnera el derecho de defensa.

[] 40

(...) Ninguna afectación al derecho de defensa se ocasiona porque un juez no aplique una norma que considera inconstitucional; "...no puede verse en ello la creación de un desequilibrio de poderes en favor del Judicial y en mengua de los otros dos, ya que si la atribución en sí no es negada, carece de consistencia sostener que el avance sobre los otros poderes no se produce cuando media petición de parte y sí cuando no la hay; tampoco se opone a aquella la presunción de validez de los actos administrativos, o de los actos estatales en general, ya que dicha presunción cede cuando contrarían una norma de jerarquía superior, lo que ocurre en las leyes que se oponen a la Constitución; ni, por último, puede verse en ella menoscabo del derecho de defensa de las partes, pues si así fuese debería también desc lificarse toda aplicación de oficio de cualquier norma legal no invocada por ellas so pretexto de no haber podido los interesados expedirse sobre su aplicación en el caso (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Augusto César Belluscio). (Juzgado de Instrucción Militar Nº 50 de Rosario. 01/01/84 T. 306, p. 303.).

[CCSR2] DI FRANCISCO, Griselda C.- 28.10.2011

DESALOJO

DESALOJO (JUICIO DE) - Costas: criterio objetivo de la derrota (regla y excepciones)

[] 41

(...) El principio en la materia que sienta el ordenamiento adjetivo, lo constituye el criterio objetivo de la derrota (art. 62 1º párrafo del C.P.C. y C), siendo la regla su imposición al vencido y su exención la excepción. A ello debe añadirse que "para que el perdedor pueda ser eximido del principio objetivo de la derrota, no basta la creencia subjetiva del derecho que le asiste (Causa "Montelongo" Nº 7083/94 r.C.A.), sino que es menester una interpretación fundada legalmente y jurídicamente aceptable (Causa "Rojas" Nº 8624/98 r.C.A.) o que "se aproxime a su caso, de modo tal que su demanda se tornara aceptable" (Causa "Castro" Nº 9114/99 r.C.A.).-

(...) Ha expresado la jurisprudencia: "El no haber elegido los actores, la vía adecuada para el reclamo de su derecho conociendo que los demandados

alegaron ser propietarios o poseedores -a raíz de la carta documento que recibieron con anterioridad a la iniciación del juicio- impide la eximición de las costas de su parte, ya que la misma es de carácter excepcional y restringido. En el caso, los actores, se encontraban alertados de la posición jurídica que asumirían los demandados y no obstante ello promovieron la acción por desalojo, sabedores de que en este tipo de juicios no es el ámbito adecuado para dirimir las cuestiones relativas a la propiedad o posesión del bien en razón de que para el reconocimiento de tales derechos existen otras vías procesales." (Jurisp. Tucumán DRES.: MANCA - ALONSO. QUINTANA HUMBERTO RAUL Y OTROS C/ROLDAN MERCEDES CARMEN s/ Desalojo Fecha: 22/02/2000, Sentencia N°: 36, Cámara Sala 2- Lex Doctor)

[CCSR2] CAAMAÑO, Ángel M.- 23.06.11

DESALOJO (JUICIO DE) - Honorarios de abogados.

[] 42

(...) La sentenciante a efectos de determinar el monto de los honorarios, debió establecer en primer lugar el "Monto del proceso", que en nuestro caso, tratándose de un desalojo, el mismo ha de establecerse de acuerdo a la pauta del art. 26 de la ley arancelaria, o sea, una suma equivalente a un año de alquileres y luego verificar las restantes pautas que brinda la ley arancelaria (Arts. 6, 7, 9, 37 y 39 L.A.).-

Al no existir importe determinado de alquiler como base de la regulación, la cuestión deberá resolverse tomando en consideración el valor del bien, previa tasación de acuerdo con el procedimiento del art.23 del arancel. (conf. C.S.J.N., 28/3/85, Fallos 307:262).-

[CCSR2] CAAMAÑO, Ángel M.- 23.06.11

DESALOJO (JUICIO DE) - Honorarios de peritos: debe pagarlos la parte que lo ofreció, sin perjuicio de haber ganado el juicio.

[] 43

(...) "El principio de la derrota no funciona en relación al costo de cada prueba, sino al resultado del juicio "(Expte. N° 13002/05 r.C.A.).-

[CCSR2] CAAMAÑO, Ángel M.- 23.06.11

DESALOJO (JUICIO DE) - Legitimación activa: acreditación de la calidad de propietario mediante la prueba de que ha habido tradición de la cosa.

[] 44

(,,,) Quien demanda el desalojo invocando la calidad de propietario, "debe acreditar si le es negado, que tiene efectivamente aquella calidad, esto es, que alguna vez se le hizo tradición del inmueble" (SCBA 14/10/82). Tal criterio, que compartimos, encuentra su fundamento legal en los artículos 577 y 3265 del Cód. Civil que, con las excepciones previstas en la última norma citada, sientan el principio que "antes de la tradición de la cosa, el acreedor no adquiere sobre ella ningún derecho real" (art. 577 C.C.). En nuestro Derecho, según lo señala Belluscio (Código Civil T 3. pág. 10), puede afirmarse que existe un derecho a la cosa, que se convierte en derecho sobre la cosa solamente después de producida la entrega.

(...)Esta Cámara [Civil, Comercial, Laboral y de Minería] (con otra conformación pero cuya doctrina se comparte) dijo: "El juicio de desalojo es un procedimiento sólo apto para obtener la restitución de un inmueble, lo que significa que el actor debe tener derechos a exigirla, y el demandado debe encontrarse en la obligación de cumplir con ello. Tal cosa no ocurre cuando el accionante, por más que haya celebrado escritura, no se le hizo tradición del inmueble (art. 577 C.C.)..." (Causa N^o 8317/97 r.C.A.).

[CCSR2]SOSA, Carlos Luján-19.09.2011

DESALOJO (JUICIO DE) - Legitimación activa: caso del adquirente con boleto de compraventa.

[] 45

(...)"(...) No está legitimado activamente para promover juicio de desalojo el adquirente con boleto de compraventa, ya que con ello no acredita la titularidad del dominio que alega (arts. 1184 inc. 1ero., 577, 2377, 2524 inc. 7^o y 1/2, 2601, 2602, 2603 y ccdts. del Código Civil; 345 inc. 3^o y 1/2, 486 C.P.C.C.)". (Referencia Normativa: Cci Art. 2377; Cci Art. 1184 Inc. 1; Cci Art. 577; Cci Art. 2377; Cci Art. 2524 Inc. 7; Cci Art. 2601; Cci Art. 2602; Cci Art. 2603; Cpc Art. 345 Inc. 3; Cpc Art. 486; Cc0001 Mo 53006 Rsd-24-6 S, Fecha: 09/02/2006, Juez: Luduena (sd), Carátula: Rufau, Eduardo Javier c/Lovaysa, Andrea Fabiana s/Desalojo, Mag. Votantes: Ludueña - Castellanos - Russo). (El resaltado nos pertenece).-

“El boleto no es oponible al tercero ajeno al mismo, demandado en autos, que expresamente lo cuestionó al contestar la demanda, negándole eficacia para acreditar la legitimación sustancial activa invocada por el promotor del desalojo”. (Autos: Ocampo, Ramón C/ Emilio Ferré S/ Desalojo - Nº 1/2 Fallo: 94190124 - Ubicación: S084-213 - Nº Expediente: 33005, Mag.: CASO-VARELA DE ROURA-MARZARI CESPEDES - SEGUNDA CÁMARA CIVIL - Circ. : 1 - Fecha: 17/03/1994).

[CCSR2]SOSA, Carlos Luján-19.09.2011

DESALOJO (JUICIO DE) - Legitimación activa: necesidad de acreditar un derecho personal para exigir la restitución de la cosa.

[] 46

(...) Si bien es cierto que para la promoción de esta acción no hace falta ser titular del inmueble (tal como se resuelve), no lo es menos que quien lo pretende debe formar parte de la relación procesal, acreditando debidamente su legitimación activa. Es decir, el actor para estar legitimado para demandar debe acreditar que tiene un derecho personal a exigir la entrega de la cosa, encontrándose el demandado obligado a su restitución. Ello así, en tanto la acción de desalojo asiste tanto al titular registral, a quien resulte ser poseedor, como asimismo a quien, sin ser poseedor o dueño, haya otorgado la tenencia y tenga derecho a requerir la restitución.

(...) Esto sin embargo no sería óbice para considerar que operó una tradición ficta, tal como lo sostienen al respecto los Dres. Bueres - Highton, "...cabe consignar que entre comprador y vendedor no es necesario que haya tradición material de la cosa (lo cual en verdad no puede suceder en razón de la tenencia legítima que ejerce el locatario), considerándose que existe una tradición ficta de ella." (Cód. Civil, y normas complementarias...", t. 4 A, Hammurabi, comentario al art. 1498, p. 229). Agregando luego que el ingreso ipso iure del comprador en la relación locativa constituida anteriormente por el vendedor, con el consiguiente derecho de aquel al cobro de los arriendos que se vayan devengando a partir de la notificación al arrendatario y a reclamar la restitución del bien una vez vencido el plazo contractual requiere "la venta, con escritura pública, tradición ficta e inscripción registral".

[CCSR2]SOSA, Carlos Luján-19.09.2011

[] 47

(...) El hecho de que el desalojo sea una acción de carácter personal no obsta a quien pretenda ejercerla tener que acreditar la legitimación suficiente para hacerlo, ya sea porque su facultad nazca de un contrato de locación o

bien de la calidad de poseedor, usuario, usufructuario, comodante, o cualquier otra que otorgue algún derecho a recuperar la tenencia de la cosa.

"Cuando se demanda el desalojo invocando la calidad de propietario y ello es negado, al actor le incumbe acreditar su condición legitimante." (SCBA, Ac 55256 S, Fecha: 19/09/1995, Juez: San Martín (sd). "Lachaise De Iriart, María Cristina c/Olive, Antonio Alberto s/Desalojo". Publicado en AyS 1995 Iii, 629, Votantes: San Martín-Laborde-Negri- Pisano-Salas).

[CCSR2]SOSA, Carlos Luján-19.09.2011

DESPIDO

DESPIDO - Despido disciplinario: hecho que lo motiva.

[] 48

"El despido por causas admitidas: el despido disciplinario(i. (...) No todo incumplimiento de obligaciones legales o contractuales, o, incluso de reglas morales, autoriza a la parte afectada a rescindir el contrato; el hecho debe ser tan grave que no consienta la prosecución de la relación y tal gravedad ha de apreciarse en el marco de las circunstancias de cada caso y a la luz del principio de buena fe. Ese es nuestro marco legal en el art. 242 -primera parte- de la LCT... el concepto de injuria es un concepto con escasa determinación legal que requiere su delimitación judicial frente a casos concretos...". (Tratado de Derecho del Trabajo Ackerman - Tosca T. IV pág. 192 y ss)

[CCSR2] RODRÍGUEZ BURGOS, Pedro M.-15.08.2011

DESPIDO - Despido indirecto. Deberes del trabajador: Comunicación al empleador de la causal de despido a fin de ser rectificadas por el empleador.

[] 49

[Esta Sala 2 ha dicho con anterioridad que]: "Para que se configure el despido indirecto, el trabajador debe poner en conocimiento del empleador una conducta positiva u omisiva que tenga una entidad tal que lesione las obligaciones emergentes del contrato que, de no rectificarse, impediría la continuación de la relación de trabajo; para ello no es necesario que deba

recurrir a fórmulas sacramentales o, dicho de otro modo, que el requerimiento se realice con una pulida y precisa redacción, sino que lo que se pretende es que -en atención a su carácter recepticio- el requerido tenga pleno conocimiento de aquello que se le reclama". - "Al respecto sostiene la doctrina, con criterio que compartimos [en esta Sala 2]: "Deben evitarse las formulaciones excesivamente vagas o genéricas, las comunicaciones ambiguas y las expresiones que dan por supuestos hechos no mencionados." (Akerman - Tosca Tratado de Der. del Trabajo T. IV pág. 179)".- (Rodríguez Expte. Nº 16073/10 r.C.A).

[CCSR2] CÓRDOBA M.A.- 27.06.2011

DESPIDO - Despido indirecto. Deberes del trabajador: Excepción a la comunicación al empleador de la causal de despido a fin de ser rectificadas por el empleador

[] 50

(...) Dice Vazquez Vialard, [:] sólo "excepcionalmente, cuando el hecho de la candidatura hubiera sido pública y el empleador se hubiera valido de un subterfugio, para ganar de mano en la adopción de la medida -respecto del momento en que oficialmente recibe la noticia- el conocimiento de carácter general supliría la falta de anterior comunicación" (T. y S.S. 1997-455).-

[CCSR2] AGESTA, Gabriela C.- 14.12.2011

DESPIDO - Abandono de trabajo.

[] 51

(...)"El abandono como incumplimiento consiste en la violación, voluntaria e injustificada, del deber de asistencia y prestación efectiva por parte del trabajador" [Tratado de Derecho del Trabajo T. IV Ackerman - Tosca] (Ob. Cit. pág. 202), concepto, al que la normativa laboral (art. 244 de la LCT) le agrega el recaudo de la intimación previa por un plazo razonable, la que opera en los hechos como una verdadera constitución en mora del trabajador respecto de su obligación de prestación de servicios.

[CCSR2] MENDOZA, Julio E.- 12.02.11

DESPIDO - Formalidades para la comunicación del despido o denuncia del contrato por invocación de justa causa: generalidades.

[] 52

[En relación al tema del contenido de la comunicación de despido] "Al respecto sostiene la doctrina, con criterio que compartimos [en esta Cámara de Apelaciones]: "Deben evitarse las formulaciones excesivamente vagas o genéricas, las comunicaciones ambiguas y las expresiones que dan por supuestos hechos no mencionados." (Akerman - Tosca Tratado de Der. del Trabajo T. IV pág. 179)". (Rodríguez Expte. Nº 16073/10 y "Córdoba" Expte. Nº 16149/10 r.C.A.).-

[CCSR2] BALARI, David G.- 18.08.2011

DESPIDO - Formalidades para la comunicación del despido o denuncia del contrato por invocación justa causa: requisitos (art. 243).

[] 53

(...) En atención al carácter recepticio que tienen las comunicaciones cursadas entre trabajador-empleador y viceversa, máxime cuando tienen por fin extinguir el contrato de trabajo, las mismas deben ser de una claridad tal que no dejen dudas respecto de cual es la voluntad del emisor, recaudo que no cumple la misiva en análisis.-

Al respecto sostiene la doctrina que: "Resultado del deber de buena fe, que impone a las partes indicar concretamente en sus comunicaciones cuales son los reclamos que se dirigen y cual la actitud que adoptarán en caso de que no sean satisfechos, y de la genérica garantía de defensa, que brinda a los individuos la posibilidad de contar con certeza sobre los medios, los tiempos y las formas adecuadas para reclamar o defenderse de reclamos ajenos, la comunicación que decide la extinción del vínculo debe expresar de modo claro y completo los hechos que se invocan para la decisión extintiva. La deficiente invocación de la causa al momento de la comunicación no puede luego suplirse: así, se ha decidido que las formalidades establecidas por el artículo 243 de la LCT son de cumplimiento imprescindible cuando se invoca extinción del contrato con justa causa y que, por lo tanto, la comunicación que impone la norma no puede suplirse con la interposición del escrito de demanda. Deben evitarse las formulaciones excesivamente vagas o genéricas, las comunicaciones ambiguas y las expresiones que dan por supuestos hechos no mencionados." (Tratado de Derecho del Trabajo T. IV Ackerman - Tosca pág. 178).-

[CCSR2] MENDOZA, Julio E.- 12.02.2011

DESPIDO - Formalidades para la comunicación del despido o denuncia del contrato por invocación justa causa: requisitos (art. 243): concepto de "oportunidad".

(...) "La oportunidad" se exige no sólo para que el despido no resulte apresurado, sino también para que sea razonable, para lo cual el empleador debe hacer -previamente- un juicio prudencial antes de despedir. Desde este punto de vista, el requisito se presenta -en el caso más común- como la exigencia de intimación previa que invariablemente requieren los tribunales que preceda el despido por inasistencias (conf. Rodríguez Mancini, "Ley de Contrato de Trabajo - Comentada, anotada y concordada-, 1ªed. Bs. As., La Ley, 2007, . p, 298 -comentario art. 242-).-

[CCSR2] DI FRANCISCO, Griselda C.- 28.10.2011

DESPIDO - Injuria laboral: entidad que debe tener para impedir la consecución de la relación laboral.

[] 54

[La Sala 2 de la Cámara de Apelaciones en lo Civ., Com., Lab. y de Min., respecto a la entidad que debe tener la injuria que impide la consecución de la relación laboral, remitió a lo resuelto por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo] ... "La sola inobservancia de un deber derivado del contrato de trabajo no configura justa causa de rescisión, sino que ella debe ser injuriosa para los intereses de quien se dice afectado y que asume suficiente gravedad como para ser incompatible con la subsistencia del vínculo" (CNTrab., sala V, 22.04.80, "Clementi de Salace, Lasteña c. Asoc. Civil Universidad Argentina de Empresa", DT, 1980-792).

[...] "La admisión de la existencia de una injuria constitutiva de justa causa de despido requiere la concurrencia de los recaudos de causalidad, proporcionalidad y oportunidad" (CNTrab.,sala VIII, 23.10.80, "Gimenez, c. Mercedes Benz Arg.", DT, 1981-276),

[CCSR2]GOMEZ, Gustavo A.-05.08.2011

DESPIDO - Injuria laboral: pérdida de confianza. Diferencia entre culpa laboral y culpa penal.

[] 55

(...) La culpa laboral se informa de principios diferentes a la penal y un hecho que no es delito puede constituir una injuria que legitime la ruptura del vínculo y es por ello que ante un hecho determinado cometido por el

trabajador, la patronal tiene la facultad de despedirlo si dicho accionar ha producido la pérdida de confianza y considera tipificada la causal de injuria laboral. Definitivamente, lo resuelto en ese juicio carece de relevancia cuando el despido tiene como causa un ilícito laboral y no el delito penal. Los tribunales del trabajo resultan aptos para verificar la existencia del incumplimiento y en su caso, si configura justa causa o no del distracto en los términos del artículo 242 Ley de Contrato de Trabajo y llegar a conclusiones diferentes, ergo, no se produce en la especie el escándalo jurídico alegado.-

[CCSR1] BENEITEZ, Dante M.- 30.09.2011

DESPIDO - Indemnización: antigüedad mínima de tres meses para tener derecho a exigirla.

[] 56

"En cuanto a la antigüedad mínima para tener derecho a la indemnización por antigüedad, la mención del artículo 245 de la LCT a la 'fracción mayor de tres meses', ha dado lugar a la interpretación jurisprudencial -hoy pacífica- que emana del conocido plenario 'Sawady': 'Carece de derecho a la indemnización por despido el trabajador que no cuenta con los tres meses de antigüedad que requiere la norma legal (art. 245 de la LCT)" (Antonio Vázquez Vialard - Raúl Horacio Ojeda: "Ley de Contrato de Trabajo comentada y concordada", Tomo III, arts. 196 a 277, Ed. Rubinzal - Culzoni, pág. 426).

[CCSR2] DIAZ, Patricia- 06.10.2011

DESPIDO - Indemnización: objeto del incremento indemnizatorio (arts. 232, 233 y 245 de la LCT)

Con este incremento indemnizatorio se persigue compeler al empleador a abonar en tiempo y forma las indemnizaciones por despido y evitar litigios. La sanción no se vincula con la causa del despido: se castiga la conducta dilatoria que genera gastos y pérdidas de tiempo. El presupuesto de procedencia es el no pago de la indemnización en tiempo oportuno y la existencia de un despido sin invocación de causa, aunque se lo debe hacer extensivo también a los casos de despido indirecto con una causa justificada y de despido directo con invocación de una causa a todas luces inverosímil (Cfme. grisolía, op. cit. T.II, 1239 y 1240).-

SC-A1147.10-22.12.2011

DESPIDO - Plazo de prescripción de créditos laborales provenientes del servicio doméstico. (art. 256 de LCT)

[] 57

(...) Si aplicáramos el criterio (...) afirmado en la exclusión prevista por el art. 2º inc. b) de la L.C.T., ante el vacío legislativo que supone la ausencia de una norma específica que contemple la situación [plazo de prescripción de créditos laborales provenientes del servicio doméstico], llegaríamos a la conclusión -como lo hace la minoría de la S.C.B.A. en la causa "Charra, Miguel R. c/Fontana, Giuseppe s/Haberes adeudados, etc." (Acuerdos y Sentencia de la S.C.B.A. T. 1985-I pág. 675 y sgtes.)- que el término de prescripción es el del art. 4023 del C.C., es decir diez años".-

"Resulta ésta -a nuestro juicio- una solución a todas luces disvaliosa en tanto importa consagrar una gran diferencia con situaciones análogas contrariando así el principio de igualdad ante la ley."-

De manera que, frente a la necesidad de dar una respuesta concreta a una situación determinada no prevista por el legislador cual es, la de fijar el término de prescripción de los créditos laborales provenientes del servicio doméstico, debemos de recurrir al principio general contenido en el art. 16 del C.C. -y a su similar el art. 11 de la L.C.T.- que, dado su función integradora del sistema normativo global, nos permite aplicar al caso el art. 256 de la L.C.T."-

"Ello no supone violentar la prohibición del art. 2º sino que se trata de llenar el vacío legislativo con normas que, por la similitud del objeto que tratan responden adecuadamente al conflicto planteado sin menoscabo de otros derechos. En consecuencia, el recurso no prospera" (Dres. Stok Capella-Maza, en causa "ZABALA, Elvira c/ TAPIE de CONY, Miriam Isabel s/ Laboral", Nº 5638/92, r. C.A.)

[CCSR2] MANSILLA, Ramona E.-21.12.2011

EJECUCIÓN PENAL

EJECUCIÓN PENAL - Salidas transitorias.

[] 58

Resulta admisible el tratamiento de la impugnación de una denegatoria de salida transitoria, en cuanto puede considerarse (...) como un

gravamen de imposible reparación ulterior, superándose así la no previsión de este supuesto en la enumeración del art. 430 del Código formal.

Dr. OLIE, Andrés Aníbal S/ Recurso de Impugnación en causa nº 60/08 -- 31/1/2011 -- 1/11 [TIP]
(Fantini - Balaguer)

[] 59

(Deviene nula la decisión relativa a una petición de salida transitoria si ...) se ha omitido contar, a los fines de resolver, con el requisito previsto en el art. 17.4 de la ley 24.660, esto es, la evaluación por parte del organismo técnico y del consejo correccional de la unidad carcelaria sobre el concepto favorable del interno y sobre el efecto beneficioso que la salida transitoria pueda suponer para el futuro personal del mismo, teniéndose en cuenta los motivos de las mismas, explicitados en el art. 16 de la ley arriba citada.

Esta información -que significa prescindir de la óptica evaluativa de las personas que diariamente interactúan con el condenado y cuya opinión fundada es solicitada por mandato legal- debe ser observada previo al dictado de una resolución para que, luego de conocida la postura del servicio criminológico y el consejo correccional de la U-4 -de acuerdo a lo que dispone el art. 34.e del decreto reglamentario 396/99- pueda el tribunal de ejecución tomar decisión sobre la cuestión, incluso con las medidas que mejor estime proveer para revisar la decisión evaluativa de la administración penitenciaria, si es que las considera incompletas, insuficientes o inconducentes a los fines planteados en la petición inicial.

Dr. OLIE, Andrés Aníbal S/ Recurso de Impugnación en causa nº 60/08 -- 31/1/2011 -- 1/11 [TIP]
(Fantini - Balaguer)

EMBARGO

EMBARGO - Bienes inembargables: necesarios para la profesión, arte u oficio del embargado. El embargante debe probar que el embargo no obsta su ejercicio.

[] 60

(...) Hay bienes que por su naturaleza resultan embargables, pero por la función que desempeñan no lo son, especialmente considerando los de las profesiones, artes y oficios. Si los bienes sujetos a embargo conforman objetivamente instrumentos necesarios para la profesión, arte u oficio que ejerza el afectado, corresponde aplicar la regla que en torno a su

embargabilidad establece el artículo 219, inciso 1º del Código Procesal, siendo a cargo del embargante la demostración de que, por su abundancia o características, la afectación de esos bienes no obsta el ejercicio de aquellas actividades." (Enrique M. Falcón, Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo IV págs. 248 y ss.).-

[CCSR2] DÍAZ, Aldo W.- 07.07.2011

EMBARGO - Impugnación para atacar la medida: apelación o incidente de levantamiento de embargo.

[] 61

[Frente a un recurso presentado para atacar la embargabilidad de los fondos de la apelante, del que surge que además promovió, con idénticos argumentos y en relación a la misma causa, un incidente de levantamiento de embargo por ante el mismo tribunal que dictó la medida, la Sala 1 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Santa Rosa refirió] ... ha dicho la Magistratura que: "La resolución que no hace lugar al pedido de ampliación de embargo, no puede ser atacada simultáneamente por vía de apelación ante la instancia superior y por vía de incidente de levantamiento de ampliación de embargo de la misma medida cautelar, en la misma instancia en que fue ordenada. La parte afectada debe optar por cualquiera de las dos vías, pero no ambas contemporáneamente" (GALINDEZ, Enrique c/Editorial el Pueblos/. (FICHA), Fecha: 28/05/1976, Sentencia N° 6805, Cámara Laboral).

[CCSR1] MUNICIPALIDAD DE TOAY-27.07.2011

EMBARGO - Limitación: corresponde al deudor probar que la traba del embargo se hizo sobre bienes excesivos.

[] 62

En relación al caso que nos ocupa se ha señalado que: "Correlativo al derecho del acreedor a pedir ampliación del embargo es el del deudor de impetrar la limitación del mismo, pero probando que se ha trabado sobre bienes excesivos, en aplicación del principio a tenor del cual el "onus probandi" incumbe a quien quiere innovar la situación de su adversario y tal prueba está ausente en autos, siendo obvio que no es suficiente la mera aseveración dogmática de que por sí eran excesivos los bienes denunciados para la traba." (Autos: B.U.C.I. c/María Nacussi De Zarate s/Ejecución Cambiaria - N° Fallo: 88190279 - Ubicación: A114-255 - N° Expediente:

16984 .Mag: SARMIENTO GARCIA-FLORES - CUAR TA CÁMARA.CIVIL.Circ.1 - Fecha: 08/04/1988). Jurisprudencia de Lex Doctor.-

[CCSR2] BREEDING S.A.- 15.08.2011

EMPLEO PUBLICO

EMPLEO PUBLICO - Plazo de prescripción: aplicación de la prescripción quinquenal.

[] 63

Cabe señalar que la sala B de este Superior Tribunal de Justicia entendió en la causa "Paini" (expte. n.º 04/2005, 23/11/2006) que en la relación de empleo público rige el plazo quinquenal previsto en el art. 4027 inc. 3) del Código Civil -criterio compartido por la sala A en la causa "Lazo" expte. n.º 806/07, 04/06/2008- dejando de lado la anterior doctrina sentada en el caso "Montenegro" que databa del 13 de diciembre de 1991, jurisprudencia ésta que se ha mantenido sin alteración hasta el presente.--

ECHEVERRÍA, Sandro Edgardo c/Provincia De La Pampa s/Demanda Contencioso Administrativa -Sala A-- expte. n.º 967/10 - 18.11.2011 [SA]

EXCEPCIONES PREVIAS

EXCEPCIONES PREVIAS - Juicio ejecutivo: Excepción de pago.

[] 64

Tal como lo tiene resuelto la Jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal: "Fundan la excepción de pago los depósitos posteriores a la interposición de la demanda, pero anteriores a la intimación de pago (CSJN, 16.12.99, J.A.,1999-II,456)".-

(...) "A los fines de la excepción de pago éste debe resultar de los propios documentos, sin necesidad de otras investigaciones, dada la limitación del conocimiento a las formas extrínsecas que rigen el juicio ejecutivo". (CNCiv., sala I, 3/3/98, JA, 1998-III-393; CNCom., Sala A, 23/9/96; LL, 1997-C-100, Nº 37)"

[CCSR2]MARTÍN y PEÑAGARICANO, Agustina Begoña y otro-29.07.2011

[] 65

(...) Esta Cámara de Apelaciones en su anterior composición, [dijo]: "(...) la excepción de pago documentado debe acreditarse mediante recibo emanado del acreedor que se refiera en forma clara y expresa al documento que se ejecuta, ya que no cualquier documento torna admisible la defensa, sino sólo aquel que reúne dichos requisitos (entre otras, causas 179/74, 954/98, 981/78, 1234/79, 3879/88 r.C.A.), teniendo presente que la defensa de pago documentado debe bastarse a sí misma." En otras palabras, la excepción de pago parcial o total debe ser documentada, entendiéndose por tal el recibo emanado del acreedor que se refiera en forma concreta, precisa y circunstanciada a la deuda, y formado y emanado del acreedor. (Causa 9391/99 r.C.A.).-

[CCSR2] CASUCCIO, Claudio A.- 06.10.2011

EXCEPCIONES PREVIAS - Prescripción: su inoponibilidad cuando lo que se encuentra controvertido es el momento del inicio de su cómputo.

[] 66

"...La excepción de prescripción es oponible como de previo y especial pronunciamiento en tanto pueda ser resuelta como de puro derecho, hipótesis que no se configura cuando se encuentra controvertido el momento de inicio del cómputo de dicho plazo de prescripción. Dicha cuestión deberá ser analizada al dictar la definitiva y luego de producir las pruebas que las partes consideren pertinentes en la etapa respectiva (conf. Esta sala, doct. Causa 313/04 del 3.5.05)." (Autos: CHARAFEDIN CESAR ROBERTO Y OTROS C/ ESTADO NAC. MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERV. PUB. Y OTROS S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO. - Cámara: Sala 1. - Magistrados: DRA. MARÍA SUSANA NAJURIETA - DR. MARTÍN DIEGO FARRELL. - Fecha: 06/09/2007 - Nro. Exp.: 3.438/05.. jurisp.Lex-Doctor).-

(...) La excepción de prescripción que sólo puede ser tratada como previa si la cuestión es de puro derecho (cpr: 346), ya que el decisorio que posterga la decisión es insusceptible de causar gravamen que no pueda ser luego reparado (cfr. Fenochietto, "codigo procesal civil y comercial de la nacion", t. II, p. 394)". (Autos: ANDERSON GUILLERMO C/ KALADJIAN DE SERIKTZIAN MARIA S/ ORDINARIO. - Ref. Norm.: C.P.: 353. C.P.: 346. - Nº Sent.: 55774/06. - Mag.: RAMIREZ - ARECHA. - Fecha: 10/08/2007 .Jurisp.lex Doctor).-

[CCSR2] ÁLVAREZ, Flavia Lorena- 03.05.2011

FIANZAS

FIANZAS - Fianza Judicial: Obligación del fiador hasta una suma determinada.

[] 67

Se ha dicho que: "La fianza judicial ratificada por el fiador hasta una suma determinada, no obliga más allá de ese monto, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 1995, 1996, 1997 y 2013 inc. 8º del Cód. Civil" (C. Civ. y Com. Córdoba Sala III Nom. 1980/10/15, SP La Ley 981-161); como también que: "Cuanto la fianza ha sido dada por un cierto monto, siendo ilíquida la obligación afianzada y efectuada la liquidación supere el monto de la fianza, ésta vale por el monto expresado en el contrato y no por el monto mayor resultante de la liquidación; es una aplicación del principio de que el fiador puede obligarse a menos pero no a más que el deudor principal (art. 1996 del Cód. Civil)" (C. I 1ª Civ. y Com. Mar del Plata, Sala 2, 1996/08/29, Juba B. 14017775).-

[...] "La fianza de una suma de dinero comprende también los intereses que aquélla devengare, aunque no se los hubiera previsto en el acto del afianzamiento (art. 1997)" (Conf. Borda, Tratado de derecho civil argentino, Contrato, T. II, pág. 539, Ed. Perrot - Bs.As. 1974).

[CCSR1] - CATELLI, Daniel Fabián c/LAURENZANO, Juan y Otros s/ Cumplimiento de Contrato" (Expte. Nº 16330/10 r.C.A) 30.06.2011

FUNDAMENTACIÓN DE LAS SENTENCIAS

FUNDAMENTACIÓN DE LAS SENTENCIAS - Remisión a lo resuelto en pronunciamientos anteriores.

[] 68

La imposición derivada del derecho positivo es que las sentencias y resoluciones judiciales se encuentren fundadas. Esta circunstancia obedece a que ellas no respondan a la exclusiva voluntad de los jueces, sin apoyo alguno en el derecho vigente y en los elementos aportados por las partes

para la solución del litigio, con respeto por la jerarquía de las normas y el principio de congruencia.

Es decir, que la motivación en las decisiones adoptadas por los magistrados no es más que la necesaria para evitar la arbitrariedad, y aquella que consiste en una mera remisión de antecedentes no implica falta de sustento lógico jurídico. El razonamiento de los presupuestos legales que derivan en aplicación de los precedentes jurisprudenciales consignados revelan la "voluntas" y la "ratio" existentes implícitamente en el resolutivo objeto de estas actuaciones. Estas circunstancias, a todas luces, no resultan vejatorias de garantía constitucional alguna, y sólo responden a una práctica judicial más que centenaria.

La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo que es bastante fundamento de las decisiones judiciales la remisión a lo resuelto en pronunciamientos anteriores (Fallo: 311:2293). En el mismo sentido, el juez Carlos S. FAYT, por su voto, con cita de Carlos S. NINO: Introducción al Análisis del Derecho. Ed. Astrea, 1988, p. 322; en el considerando 5º) del Fallo 327:954, precisó: "Que todo pronunciamiento -como unidad lógico-jurídica- debe autosustentarse y estar suficientemente fundamentado. Esto, como es evidente, tiene por objetivo esencial conjurar que la decisión importe el producto del arbitrio ilimitado de los jueces y configure una afirmación meramente dogmática como 'proposición que no está abierta a la corroboración intersubjetiva, [y que por el contrario,] se funda exclusivamente en la convicción subjetiva, o fe, del que la sustenta, al margen de consideraciones racionales".-

PELOSI, Analía Soledad, en causa nº 40/10 (reg. Sala B S.T.J.) s/ recurso extraordinario federal" -
31/03/2011-
expte. nº 02/11 [IP]

GARANTIAS PENALES

GARANTIAS PENALES - Debido proceso: juez natural

[] 69

El principio de debido proceso penal contiene al del juez natural, y en ese sentido ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que: "...los preceptos adjetivos se presumen sancionados en salvaguardia de los derechos fundamentales de los justiciables contenidos en los mandatos de la Constitución Nacional (Fallos: 305:913); y sobre esto cabe señalar que la garantía del debido proceso, en la que se integra la del juez natural

determinado por las normas sobre competencia, ha sido consagrada fundamentalmente en favor del acusado, por lo que no es válido recurrir al argumento de la incompetencia para adoptar una decisión que importe someterlo nuevamente a juicio (confr. doctrina de Fallos: 234:786 y 240:456), temperamento éste que lesiona el fundamento garantizador -como tal de raigambre constitucional- que ha inspirado la consagración legislativa de ciertos pilares básicos del ordenamiento penal..." (CSJN P. 259. XXXIII. RECURSO DE HECHO Polak, Federico Gabriel s/ violación de los deberes de funcionario público s/casación -causa n° 174 -4/95-).-

PEPA, Oscar Alberto en causa por el delito de fraude en perjuicio de la administración pública s/ recurso de casación -13/10/2011-- Expte. n.º 17/11 [SP]

GARANTIAS PENALES - Garantía del juez imparcial: causales de inhibición (Ley 2287).-

[] 70

La amplitud de las causales de inhibición y recusación señalada en el inciso 13º del artículo [60 del] C. de P.P. [que establece que el Juez deberá inhibirse de conocer en la causa ... "Cuando mediaren otras circunstancias que, por su gravedad afectaren su imparcialidad], deja abierta la posibilidad que existan otras circunstancias que, por su gravedad, afecten la imparcialidad, abandonándose la interpretación restrictiva que imperaba en el anterior sistema de Persecución Penal Provincial cuando en el artículo 45 (con 12 incisos) no disponía otras circunstancias importantes que afectaren la imparcialidad del Tribunal. (voto del Dr. Balaguer) .

Dr. Alejandro OSIO s/ Plantea Recusación de la Audiencia de Juicio- 25/10/2011- Leg. 762/3- [TIP] (Balaguer-Flores)

GARANTIAS PENALES - Garantía del juez imparcial en el sistema acusatorio: ausencia de conocimientos previos sobre el caso.

[] 71

En relación a la alegada imparcialidad de los magistrados, ninguna duda cabe que tal garantía hace a la esencia misma de la defensa en juicio y del debido proceso legal, siendo su existencia inherente a la propia noción de juez. Al respecto, la imparcialidad, señala Javier Augusto De Luca, significa que el juez no tiene opinión formada sobre el caso que debe juzgar, que no se encuentra "contaminado" por una intervención anterior a la causa o por hechos extra-causísticos. ("El principio del juez imparcial y el procedimiento penal nacional", NDP, 1.988/B, Ediciones Del Puerto, Bs. As., 1.998).-

Es decir, siguiendo conteste doctrina y jurisprudencia, que le corresponde al juez ser tercero entre parte, permanecer ajenos a los intereses del litigio, situarse por encima de acusadores e imputados para decidir la controversia determinada por sus pretensiones de culpabilidad o inocencia, desprenderse de simpatías o antipatías personales, ideológicas, de prejuicios o simplemente de convicciones previas, para poder someterse en el desempeño de la magistratura judicial exclusivamente a la fuerza del ordenamiento jurídico (conf. "Organización Judicial vs. Garantías Procesales", María Luján Ignasi, comentando la decisión de la C.S.J.N. recaída en autos "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones", Ed. La Ley).-

[...] Si bien en la discusión parlamentaria donde se trató la sanción de nuestro actual sistema de persecución penal, los legisladores nada dijeron al respecto, cabe remitirse en el caso en particular a la exposición de motivos del código de la provincia de Chubut, del cual abrevia nuestro código, en donde se pone de manifiesto que la imparcialidad o neutralidad se define precisamente en relación con la ausencia de conocimientos previos sobre el caso, de manera que la audiencia del debate cumpla sus fines naturales; " se observa que un juez que conozca el caso con anterioridad es, al menos potencialmente, un juez con prejuicios, sospechoso de parcialidad..."- (Voto del Dr. Flores)

Dr. Alejandro OSIO s/ Plantea Recusación de la Audiencia de Juicio- 25/10/2011- Leg. 762/3- [TIP]
(Balaguer-Flores)

GARANTIAS PENALES - Garantía del juez imparcial en el sistema acusatorio: límite del conocimiento probatorio que deben tener los Jueces con anterioridad al debate (Ley 2287).-

[] 72

[se deben] distinguir las piezas procesales que debe remitir el Juez de Control a la Audiencia, las que se encuentran taxativamente enumeradas en los cuatro incisos del art. 305 del C.P.P., a saber: 1º El auto de apertura; 2º Las actas donde conste la prueba jurisdiccional anticipada (art. 270); 3º Las actas donde conste operaciones periciales; y 4º La denuncia; de aquellas que se encuentran mencionadas en el segundo párrafo del mismo artículo, donde textualmente se señala: "Todas las demás actuaciones, juntamente con el legajo de investigación serán remitidas al Fiscal de Juicio" .

[...] el límite del conocimiento probatorio que tendrán con anterioridad de la realización del debate él o los Jueces que fueran designados para celebrar el juicio, lo constituyen los cuatro incisos del art. 305 del C.P.P.

[...] Ello es así, por cuanto hasta ese momento, las [actuaciones que configuraron la Investigación Fiscal Preparatoria] ... siguen siendo evidencia

pertenece a la acusación, que sin perjuicio del conocimiento que tenga la defensa de su contenido, los únicos que no deben acceder a ellas son, precisamente, los jueces que actuarán en el debate. Excluyendo de ese límite de conocimiento a quien ejerza la Presidencia de la Audiencia, que tendrá a su cargo los Actos Preliminares, entre los que se encuentra la audiencia oral de prueba dispuesta en el art. 308 del C.P.P.-

[...] la Presidencia de la Audiencia no tiene límite alguno respecto al conocimiento de los hechos a partir de las pruebas del legajo, precisamente, ello es vital para poder realizar la audiencia allí señalada, toda vez que no tendrá intervención posteriormente en la celebración del debate. Pero, en modo alguno ello significa que esas pruebas se deban agregar como parte del Legajo de la Oficina Judicial ... (voto del Dr. Balaguer).

Dr. Alejandro OSIO s/ Plantea Recusación de la Audiencia de Juicio- 25/10/2011- Leg. 762/3- [TIP]
(Balaguer-Flores)

GARANTIAS PENALES - Non bis in idem: efecto de la declaración de nulidad.

[] 73

La Corte Suprema ha dicho: "...no puede entenderse que la causa fue juzgada dos veces ni que se produjo la retrogradación del juicio, violándose así el principio non bis in ídem. La nulidad declarada no implica violar dicho principio, ya que de ser así, -la nulidad -recurso contemplado en los códigos procesales- carecería de todo sentido en tanto jamás se podría condenar al imputado sin que se lesionase el non bis in ídem, razonamiento que resulta inaceptable" (Fallos: 312:601).

ARANIZ, Luis Edgardo s/ recurso de queja - 27/05/2011-- expte. nº 19/11 [IP]

GARANTIAS PENALES - Principio de congruencia

[] 74

[Con relación a la] ... presunta violación al principio de congruencia, resulta ilustrativo recurrir a lo dicho por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que sostuvo: "Cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva" (Fallos 329:4634). Sólo puede ser considerado alterado el referido principio si la información suministrada al

imputado en su declaración indagatoria no se ajusta a los hechos de la acusación, ni de la sentencia, es decir "...entre la acusación intimada y la sentencia debe mediar una correlación esencial sobre el hecho, la que impide condenar al acusado por uno diverso del que fuera objeto de la imputación formulada, o sea ne est iudex ultra petita partium" (ENDERLE, Guillermo Jorge. La congruencia procesal. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa Fe, 2007:p.46).

[...] Clariá Olmedo sostiene, en relación [al principio de congruencia] ... que "...correlación quiere decir igualdad de contenido: la sentencia no puede ampliar ni restringir el supuesto de hecho presentado por el acusador, ya que en ambos casos se produce su nulidad. [...] Y agrega que la inmutabilidad rige para los hechos, pero no respecto a los fundamentos jurídicos de la pretensión, respecto de los cuales el fallo goza de absoluta libertad." (LANGEVIN, Julián Horacio. Nuevas formulaciones del principio de congruencia: correlación entre acusación, defensa y sentencia. ed. Fabián J. Di Plácido. Buenos Aires, 2007: p.81/82).

Por su parte, la Corte ha fijado el criterio que "...si bien en orden a la justicia represiva el deber de los magistrados, cualesquiera que fuesen las peticiones de la acusación y la defensa, o las calificaciones que ellas mismas hubiesen formulado con carácter previsional, consiste en precisar las figuras delictivas que juzgan, con plena libertad y exclusiva subordinación a la ley, este deber encuentra su límite en el ajuste del pronunciamiento a los hechos que constituyeron la materia del juicio"(CSJN 327:1437).

PEPA, Oscar Alberto en causa por el delito de fraude en perjuicio de la administración pública s/ recurso de casación -13/10/2011-- Expte. n.º 17/11 [SP]

[] 75

El debido proceso legal y la efectiva defensa en juicio requieren la vigilancia del principio de congruencia. Sobre esto, la Corte Interamericana, tiene dicho "La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí, que el imputado tenga derecho a conocer, a partir de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación." (Caso Fermín Ramírez. párr. 67)".

RAMOS, Eduardo Javier s/ encubrimiento- 12/10/2011- Expte.144/11- [TIP] (Rebechi)

GARANTIAS PENALES - Garantía de la “defensa en juicio”: extremos a ponderar para declarar la carencia de defensa legal eficaz.

[] 76

"En 'Strickland v. Washington', la Corte Suprema norteamericana interpretó que, como test general, se deberían comprobar dos componentes fundamentales, la actuación deficiente del abogado y el perjuicio a la defensa tan grave como para poner en duda el resultado del procedimiento, descartándose, en principio, los casos relativos a las distintas opciones de estrategias defensivas relativas a la aplicación del derecho o aspectos fácticos de la investigación (The Constitution of the United States of America, Análisis and Interpretation, Congressional, Research Service, Library of Congress, 1996, págs.1437 y sgtes.)" (CSJN Cajal, Orlando Antonio, 2010/09/21, en "Suplemento La Ley, Penal y Procesal", 18 de noviembre de 2010, p.51).- En el mismo fallo se expresó: "...un desacierto en la estrategia de la defensa, un error en la ponderación de los hechos y el derecho no implican necesariamente lesión a la garantía constitucional analizada; de otro modo, en todos aquellos casos donde la decisión de los jueces no condice con las expectativas del justiciable éste podría rebatir incesante y caprichosamente las decisiones judiciales a partir de una valoración ex post ipso..."-.

G., M. A. en causa por Abuso Sexual agravado s/ recurso de casación - 28/02/2011- Expte. nº 08/10 [SP]

GRAVEDAD INSTITUCIONAL

GRAVEDAD INSTITUCIONAL - Cuestiones comprendidas

[] 77

(...) La gravedad institucional (...) es un instituto construido pretorianamente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en ocasión del recurso extraordinario federal, que comprende "...aquellas cuestiones que exceden el mero interés individual de las partes y afectan de modo directo a la comunidad..." (Cfr. Fallos: 326:2710).-

(...) La supuesta gravedad institucional [invocada] en términos genéricos y sin aportar nuevos elementos que desvirtúen las razones

expuestas por el Tribunal (Cfr. Fallos: 304:209; 306:1074; 328:3061), ni demostrar qué perjuicios concretos por su magnitud o entidad trascienden el interés de la parte y afectan de modo directo a la comunidad (Cfr. Fallos: 328:3061) (...) sólo traduce una mera conjetura, circunstancia que determina su improcedencia.

SC-A1133.10-26.10.2011

HIPOTECA

HIPOTECA - Juicio de cancelación de hipoteca: no es susceptible de apreciación pecuniaria a los fines regulatorios.

[] 78

(...) "El juicio de cancelación de hipoteca no es susceptible de apreciación pecuniaria a los fines regulatorios porque con él sólo se pretende el levantamiento del gravamen hipotecario y no el cuestionamiento a la deuda garantizada. No existe pretensión de ningún beneficio patrimonial de una parte que se traslade a la otra. La regulación de honorarios debe efectuarse entonces teniendo en cuenta las disposiciones contenidas en los artículos 4 y 5 del Arancel." (minoría u opinión personal) "Cornejo Becker, Teodoro c/Banco de la Provincia de Sal- ta s/Sumario: cancelación hipotecaria" - trib. orig.: jc1200st (interlocutorio) mag.: Koehle - Posadas - 23/09/94 - CACC).-

"A los efectos de la regulación arancelaria, en un proceso de cancelación de hipoteca, el monto del juicio no es el importe a que ascendía el crédito que le diera sustento por cuanto no se reclaman sumas de dinero o bienes, no siendo por ello susceptible de apreciación pecuniaria ya que en este tipo de juicio se demanda el cumplimiento de la obligación de hacer consistente en el otorgamiento de la escritura de cancelación del derecho real de garantía hipotecaria que afectara el bien propiedad del actor". (CC0000 Pe, C 4933 Rsi-40-4 ; Fecha: 01/03/2004; Carátula: Vila, Fernando c/Asociación Mutual De Venado Tuerto s/Cancelación De Hipoteca". Mag. Votantes: Gesteira-Ipiña Jurisprudencia de la Provincia de Buenos Aires Civil y Comercial).

[CCSR2] RUGGERO, Oscar- 05.11.2011

HIPOTECA - Obligación garantizada con hipoteca: se admite cualquier medio de prueba para acreditar el pago.

[] 79

(...) Es procedente probar el pago de una obligación garantizada con hipoteca, por cualquier medio probatorio que lleve a la convicción del juzgador de que realmente se pagó, pudiendo prescindirse de la documentación (recibos), dado que se trata de un acto jurídico extintivo que no está en el origen sino en la finalización de la obligación. (Jurisprudencia LEX DOCTOR de la Nación Comercial; Autos: ITUZAINGO CIA. FIN. s/INC. DE CANCELACIÓN DE PUGLIESE SARA s/INC. DE CANCELACION DE HIPOTECA. - Mag.: MIGUEZ DE CANTORE - JARAZO VEIRAS - VIALE - Fecha: 18/11/1993).-

[CCSR2] RUGGERO, Oscar- 05.11.2011

HONORARIOS

HONORARIOS - Conclusión por caducidad: no aplicabilidad de reducción del 50% del monto del juicio

[] 80

[Respecto a la regulación de los honorarios profesionales cuando la acción concluyó por caducidad de instancia, la Sala 2 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Santa Rosa consignó que] ... "...es antigua doctrina de esta Cámara -[...] que tratándose de honorarios profesionales cuando se ha decretado la caducidad, no es de aplicación la reducción del 50% del monto del juicio porque el art. 20 del arancel es de aplicación a otros supuestos (causa N° 2743/85 r.C.A.), por lo que debe tomarse como monto del juicio la suma reclamada en la demanda y aplicar al caso los arts. 39, 33, 7, 9 y 11 -según correspondan- de la ley de aranceles (causa N° 6024/92 r.C.A. "Dato N° 10833/01" Basso" N° 11979/03 r.C.A.. entre otras)". Causa 13852/06 r. C.A.

[CCSR2] ALLARA, Osvaldo J.-11.08.2011.

HONORARIOS - Determinación del valor de los bienes: manifestación de disconformidad.

[] 81

Según Passarón-Pesaresi ("Honorarios judiciales", ed. astrea, Bs. As. 2008, p. 350 y ccs.) "El cumplimiento de la "estimación" sólo es un paso técnico para evitar la pericia si las partes coinciden, pero posee escaso valor en caso contrario".

[...] no obstante que [el Art. 23 de la Ley de Aranceles] no prevé que el traslado debe hacerse bajo apercibimiento de que en caso de silencio o disconformidad debe estarse a los valores presentados (como sostiene parte de la jurisprudencia), y participar de la corriente mayoritaria de que dicho apercibimiento no es necesario para que ocurra el mismo efecto, es claro que la estimación de valores que dispone la norma arancelaria constituye uno de los casos en que la ley exige pronunciarse (art. 919 Cód. Civ.) para que el Juez cuente con elementos de cotejo de manera que, ante el silencio de una de las partes, se considere que hubo conformidad.

[...] "El presupuesto para que proceda la tasación es que medie disconformidad entre las partes en cuanto al interés económico involucrado" (CSJN, 29.7.87, Fallos: 310:1469; J.A.1988-I-459; y ED, 127-290);

[...]"La parte puede manifestar simplemente su expresa disconformidad, sin formular objeciones, o proporcionar al tribunal su propia estimación, pero tal conducta obligará al magistrado a la designación del tasador (CNCiv., sala E21. 10.96, LL, 1997-E-1053, nº 11) quien con su dictamen permitirá delimitar si la oposición era no ajustada a la realidad (CNCiv., sala G, 26.2011.80, ED, 92-874). [del voto de la Dra. Torres]

[CCSR1] BERGER, Silvia-14.11.2011

HONORARIOS - Determinación del valor de los bienes: silencio.

[] 82

Conforme lo dispone el art. 23 de la L.A. para que proceda la designación de un perito tasador, es imprescindible que además de no existir conformidad con el valor del o de los bienes, tanto el profesional como el obligado al pago deben efectuar una estimación de valores, con la finalidad de imponer las costas devengadas por la actuación del experto, a aquella parte que se aproxime más a su dictamen.

[...] Su silencio [...] implica aceptación y el conocimiento del derecho aplicable es presunción que no admite prueba en contrario (arts. 919, 20 y 923 del C.C.). [del voto en minoría de la Dra. Martín]

[CCSR1] BERGER, Silvia-14.11.2011

HONORARIOS - Peritos: pautas para la cuantificación de honorarios.

[] 83

(...) Los honorarios de los peritos deben ser regulados prudencialmente, ponderando no sólo el mérito científico de la labor desarrollada, sino que también se debe buscar una adecuación que contemple la naturaleza, extensión e incidencia de ésta en la solución del juicio (Causas Nº 7322/95 y 11607/03 r.C.A.). -

También se ha expresado "Que los honorarios de los peritos deberán adecuarse a la labor cumplida, teniendo que ser reducidos equitativamente por el juez si la aplicación de los mínimos arancelarios locales condujere a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución resultante y la importancia de la labor cumplida" (Causa Nº 8641/98 r.C.A.).-

En otros términos, la aplicación de los mínimos contenidos en las leyes arancelarias no son de aplicación automática, pero, para apartarse de aquellos debe el juez a quo hacerlo fundadamente. Pero, además, el profesional deberá sustentar adecuadamente sus agravios, demostrando el perjuicio que le acarrea el apartamiento de aquella ley específica, si el mismo no surgiera palmario.-

[CCSR2] WIGGENHAUSER, Rodolfo O.- 28.06.2011

HONORARIOS - Proceso concursal: honorarios del enajenador.

[] 84

Aún teniéndose presente las variadas opiniones que se registran en torno a la caracterización jurídica de las funciones que desempeña el enajenador en el proceso concursal (véase al respecto, entre otros,: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, sala II. V., C. F. s/conc. prev. hoy sin quiebra- . 01/06/2000. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Santa Fe, sala I. Rivera, Ricardo Antonio s/conc. prev. (27/07/2007. Publicado en: Litoral 2007 (noviembre), 1119 - IMP 2007-23, 2236), lo cierto es que tales labores deben corresponderse con una retribución justa y razonable y ello con independencia del modo de conclusión falencial. Lógicamente que el hecho sobreviniente de haberse realizado o no la subasta (con la implicancia que tiene la temática de la falsa comisión del martillero en tales aspectos) influirá en el quantum regulatorio pero la directriz axiológica que subyace no varía y es siempre la misma: el enajenador concursal tiene derecho a una retribución acorde con las labores efectivamente realizadas y proporcionalmente adecuada a las restantes regulaciones efectuadas en el expediente.

Bien dice al respecto Toribio SOSA en reflexión que se comparte:"... [..]De todas formas, aún cuando no se reconozca margen para la "falsa comisión" en la quiebra, si pese a la no realización de la subasta la labor del

martillero alcanzara a constituir un trámite necesario para la seguridad, conservación o administración de los bienes o una diligencia judicial o extrajudicial de beneficio común, debería reconocérsele el derecho a una retribución razonable a cargo de la masa falencial, según la importancia de la labor cumplida (doct: art. 1627 cód. civ.; art. 240 ley 24.522..)" (SOSA, Toribio E. "Nuevos aranceles judiciales para martilleros". Publicado en: LLBA 2010 (marzo), 229).

[CCSR1] VERMEULEN, Marcelo E.- 21.12.2011

HONORARIOS - Regulación: plazo de prescripción.

[] 85

Conforme ha sostenido la jurisprudencia que compartimos "El plazo de prescripción de la acción del abogado para pedir la regulación de honorarios se computa a partir del momento que exista una base cierta a fin de determinar el monto de ellos, punto de partida del plazo en cuestión" (C.N. Com "Banco Comercial del Norte S.A. c/ Hernandez Eduardo S/ Ejec." 24/08/1990 Jurisp. Lex Doctor).

También se ha dicho que: "Los honorarios de abogados y procuradores se rigen por la prescripción bienal, siempre que correspondan a trabajos judiciales y que no hayan sido regulados judicialmente (art. 4032 inc. 1 del C.Civ.). Dicho cómputo se realiza a partir del hecho determinante de la cesación del profesional, ya sea por terminación del pleito o conclusión de su vínculo con su cliente. No se presenta este último supuesto si el reclamo no se formula contra los patrocinados por el abogado, sino contra la otra parte, obligada a cargar con las costas del juicio. [...] (C.N. Civ. Sala G 30/05/1989 Lopez Bosende y otro c/ Edicom SRL s/ Inc. de Impugnación de Avalúo Jurisp. Lex Doctor).

[CCSR2] CASIMON, Carlos R.-19.12.2011

INTERDICTOS

INTERDICTOS - Interdicto de recobrar: objeto limitado a confirmar el mero hecho de la tenencia

[] 86

(...) Resulta ajeno al fin del presente interdicto el análisis de los derechos del actor respecto de la posesión adquisitiva que alega sobre el

inmueble materia del juicio. En el acotado marco de este proceso interdicial sólo corresponde determinar si el actor tuvo o no la posesión o tenencia del bien a la fecha en que la demandada ingresó al mismo, y su objeto se limita a confirmar el mero hecho de la tenencia del bien a efectos de restablecer -si correspondiere- la situación de hecho anterior al acto de turbación que alega el actor. De allí que lo que aquí se resuelva no impide el ejercicio posterior de las acciones reales que cualquiera de las partes pudiera entender que le corresponden (art. 589 del CPCC).-

[CCSR1] VIGORITO, Roberto H.- 07.12.2011

INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE FUNCIONARIO PÚBLICO

INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE FUNCIONARIO PUBLICO - Omisión de deberes: dolo directo.

[] 87

[Respecto al delito previsto en el art. 249 del C.P. - Incumplimiento de los Deberes de Funcionario Público-, el S.T.J. afirmó que] ... la doctrina ha sostenido que es un tipo delictual que solo puede ser cometido con dolo directo, es decir "El funcionario debe saber que, pudiendo hacerlo, no cumple con un acto propio de su función cuando debe, y voluntariamente debe omitir el acto, retardarlo o rehusarse a hacerlo" (D'ALESSIO, Andrés. Código Penal de la Nación, comentado y anotado, 2da. ed. La Ley. Buenos Aires, 2009:p.1242/1243).-

QUIRÓS Oscar Manuel- SORIA, Facundo Javier en causa por omisión de los deberes de Funcionario Público s/ recurso de casación -07/07/2011 - Expte. Nº 48/10 [SP]

INTERESES

INTERESES - Principios: la "tasa pasiva" de interés que elabora el Banco Central de la República Argentina satisface el menoscabo patrimonial.

[] 88

En [...] materia previsional, ante un reclamo de intereses formulado por la parte actora, la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresó que los intereses revisten trascendencia para el desarrollo del crédito y para la

conservación del valor adquisitivo de las sumas debidas y pronunciándose sobre la tasa de interés precisó que "...la tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina es adecuadamente satisfactoria del menoscabo patrimonial sufrido por la demandante, en el marco de la índole previsional de la relación jurídica en examen, el carácter alimentario de las prestaciones adeudadas y el período de estabilidad del valor de la moneda durante el lapso que corresponde a la deuda reclamada (conf. Fallos 325:1185 'Aguilar', causa L. 1555 XXXVIII 'Lombardo, Antonio c/ANSES s/prestaciones varias...)' (CSJN, "Spitale", 14/09/2004).-

ABERASTURI, Mirta Edit y otros c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL s/demanda contencioso administrativa -Sala A - 17.03.2011- expte. n° 815/07 [SA]

INTERESES - Subsidio por incapacidad: por su carácter alimentario, la demora en su cumplimiento genera intereses, aún cuando la ley no lo prevea.

[] 89

El subsidio [por incapacidad del personal policial de la Provincia de La Pampa] ... -cuyo carácter alimentario es indiscutible- procura cubrir en forma inmediata el infortunio sufrido por el personal afectado y su retardo equivale a inejecución de la cobertura legal.-

Por ello, es insostenible que la demora en su cumplimiento no genere intereses porque la ley no lo prevé [...] pues el plazo surge tácitamente de la naturaleza y circunstancia de la obligación (art. 509, Cód. Civil). De otro modo no podría entenderse la carga impuesta en el art. 154 de la NJF. n.º 1034/80 (t.o. 1995) en cuanto ordena que la tramitación del subsidio policial tendrá carácter urgente, sumaria y preferencial.-

ECHEVERRÍA, Sandro Edgardo c/Provincia De La Pampa s/Demanda Contencioso Administrativa - Sala A-- expte. n.º 967/10 - 18.11.2011 [SA]

INTERESES - Distinción con la indexación, repotenciación de los créditos y mecanismos de actualización monetaria.

[] 90

Resulta importante remarcar que (en el fallo "Spitale", 14/09/2004) la Corte expresó, con mucha claridad, que es infundado el planteo referido a que a partir de la entrada en vigencia de la Ley de Convertibilidad no corresponde abonar suma alguna en concepto de intereses, ya que dicha ley sólo prohibió los mecanismos de actualización monetaria y la repotenciación

de los créditos por medios de índices (conforme arts. 7º y 10 de la Ley Nº 23928).-

En otras palabras, el concepto de actualización monetaria y el de intereses no son asimilables ya que estos últimos encuentran su justificativo en el perjuicio que sufre el acreedor por el retardo incurrido por el deudor en el cumplimiento de sus obligaciones (moratorios), o en el uso de un capital ajeno (compensatorios), mientras que los llamados mecanismos indexatorios o de actualización monetaria se fundan en la necesidad de determinar el valor de una cosa o bien al tiempo de la efectivización de la entrega o pago, contemplando la depreciación de la moneda en un período determinado.-

ACUÑA Ofelia y otros c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL s/demanda contencioso administrativa -- Sala A -- 12/8/2010 - Expte. Nº 845/08 [SA]

ALLEMANDI, Blanca Esther y otros c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL s/Demanda Contencioso Administrativa -- Sala A -- 7/12/2010 - Expte. Nº 812/07 [SA]

ABERASTURI, Mirta Edit y otros c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL s/demanda contencioso administrativa -Sala A - 17.03.2011- expte. nº 815/07 [SA]

INTERPRETACIÓN

INTERPRETACIÓN - Pautas de hermenéutica jurídica: aplicación directa de la ley cuando su interpretación literal no exige esfuerzo.

[] 91

Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho -criterio que [la Sala A de] este Superior Tribunal [de Justicia] comparte- que cuando la letra de la ley no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente (Cfr. Fallos: 328:1553; 326:4909; 324:3345, entre otros), y si no se procede así, se corre el riesgo de prescindir del texto legal sin declararlo inconstitucional (Cfr. Fallos: 329:1040). También ha señalado que la letra de la ley es la primera fuente de interpretación de la que no cabe prescindir (Cfr. Fallos: 314:1018; 324:2780).-

SC-A1133.10-26.10.2011

INTERPRETACIÓN - Pautas de hermenéutica jurídica: interpretación conforme principios y garantías constitucionales

[] 92

Las leyes, entiende la Corte Suprema de Justicia de la Nación, deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan, y de la manera que mejor se compadezcan con los principios y garantías constitucionales en tanto con ellos no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso (Cfr. Fallos: 318:630).-

SC-A1133.10-26.10.2011

JUICIO ABREVIADO

JUICIO ABREVIADO - Requisitos del acuerdo: pautas orientativas del TIP (Ley 2287).

[] 93

[El Tribunal de Impugnación Penal, en pleno, evaluó las suficientes condiciones que requiere el acuerdo de Juicio Abreviado] para ofrecer a la jurisdicción una base adecuada para formar criterio y ejercer sus facultades de contralor ...

[...] debe ser formulado por escrito, a manera de asentar, en forma clara y precisa, los hechos, la prueba de que se dispone, la calificación legal que aquél implica y el concreto pedido de pena y otras circunstancias derivadas de ello, conteniendo -porque es el pivote sobre el que se construye la posibilidad de esta vía procedimental- el expreso reconocimiento del imputado de la existencia del hecho y de su participación en el mismo, tal como ha sido descripto por la parte acusadora. Esto es, en lenguaje llano, la confesión del imputado, toda vez que no es dable interpretar que el acuerdo sólo se basa en la adopción de la vía procedimental -tal como parece desprenderse de una interpretación literal del articulado de nuestro código de forma-, ya que el sujeto a proceso está aceptando la imposición de una pena, cuya procedencia sólo se compadece con un reconocimiento de responsabilidad penal.

"Dr. Facundo Bondergham, defensor de Luis Enrique Díaz Castañeira, y nº 661/0 s/ Recurso de Impugnación" nº 661/4 y nº 661/6, caratulado: "Dr. Hugo Luis Vercellino, defensor de Juan Carlos Escala s/ Recurso de Impugnación" 661/6, 26/10/2011- [TIP] (Resolución en pleno: Dr. Pablo BALAGUER - Dra. Verónica FANTINI - Dr. Carlos FLORES- Dr. Filinto REBECHI -

JUICIO ABREVIADO - Standards que dan fundamentos al rechazo jurisdiccional del acuerdo: pautas interpretativas (ley 2287).

[] 94

[El Tribunal de Impugnación Penal estableció pautas interpretativas de cuándo el juez podrá rechazar la admisión del acuerdo de Juicio Abreviado, entendiendo que] ... a manera de standards de admisibilidad que den fundamento suficiente al rechazo jurisdiccional de lo acordado por las partes en su propia gestión del conflicto, podrían señalarse los siguientes.

En primer lugar, la seriedad del acuerdo desde un doble enfoque. Seriedad en cuanto a la razonable correspondencia entre el hecho reconocido por el imputado, conforme la descripción y calificación que de él ha hecho la parte acusadora, y el acaecido en el mundo exterior, admitiéndose incluso inevitables recortes que deben ser razonablemente soportados -en función de los costos beneficios que implica esta vía procedimental-, redimensionando el impacto que el acuerdo entre partes pueda tener en el principio de legalidad, en una posición de respeto a la gestión de intereses que las partes han hecho.

Y seriedad también desde una posición activa del juez para cerciorarse que el consentimiento del imputado a este abreviado procedimiento -y la confesión que el mismo implica- sea expresión de su libre autonomía, con cabal conocimiento -presupuesto un adecuado asesoramiento de su defensa técnica- de las consecuencias que de ello se le derivarán.

También [entendió] ...como standard de admisibilidad a adoptar por la jurisdicción, que el acuerdo presentado no suponga lo que Binder da en llamar una "afectación odiosa de los intereses de la víctima", resultando conveniente, en casos que así se pondere lo ameriten, que aquélla sea escuchada, máxime cuando se ha constituido en ese carácter en el proceso, como querellante.

Que este análisis de seriedad a efectuar por parte de la jurisdicción, permitirá -presupuesto aquel compromiso ético político de los operadores del Ministerio Público Fiscal arriba aludido- impedir el acceso a esta vía de excepción, cuando se advierta un desfasaje intolerable entre la razonable correspondencia del hecho acordado y el sucedido en el mundo externo que neutralice las ventajas que ofrece el juicio abreviado.

Que, dadas estas condiciones que hacen a la seriedad del acuerdo y al mínimo impacto posible en el principio de legalidad, la sentencia a dictarse necesariamente -si es que la jurisdicción no decide absolver- se basará en los términos del acuerdo, conforme el hecho reconocido por el imputado y las pruebas, señaladas por el Fiscal, cuya operatividad y eficacia también acepta. No a otra conclusión puede arribarse, desde que la posibilidad de presentación de acuerdo de juicio abreviado puede darse, tal como lo puntualiza el representante del Ministerio Público Fiscal actuante, a poco de iniciada la investigación.

"Dr. Facundo Bondergham, defensor de Luis Enrique Díaz Castañeira, y nº 661/0 s/ Recurso de Impugnación" nº 661/4 y nº 661/6, caratulado: "Dr. Hugo Luis Vercellino, defensor de Juan

Carlos Escala s/ Recurso de Impugnación" 661/6, 26/10/2011- [TIP] (Resolución en pleno: Dr. Pablo BALAGUER - Dra. Verónica FANTINI - Dr. Carlos FLORES- Dr. Filinto REBECHI -

JUICIO ABREVIADO - Caso del juicio abreviado pedido en la Audiencia de formalización: competencia del Juez de Control (Ley 2287).

[] 95

[El Acuerdo plenario versa sobre un planteo de competencia entre un Juez de Control y un Juez de Audiencia, respecto a quien corresponde resolver el Juicio Abreviado solicitado en la Audiencia de formalización. El Tribunal de Impugnación Penal dijo que, analizando en profundidad el art. 60 inc.e) de la Ley 2574 -Orgánica del Poder Judicial-, en el que funda su incompetencia el primero, y el art. 38, inc.9º del C.P.P. por el cual el último considera que es incompetente para entender en la cuestión, como así también normas relacionadas que se encuentran establecidas en el Código Procesal Penal] ... corresponde hacer aplicación del art. 38 inc.9º del C.P.P., es decir, que en caso de que se plantee la posibilidad del juicio abreviado en el transcurso de la audiencia de formalización, quien debe resolver sobre la procedibilidad del mismo y dictar, eventualmente, sentencia, resulta ser el señor Juez de Control.

[...] Ello, sin perjuicio que, planteada la solicitud de juicio abreviado en las oportunidades previstas por los arts. 308 o 378, ambos del Cód. Proc. Penal -actos preliminares del juicio o hasta tres días antes de fijada audiencia de debate-, corresponda su resolución al Juez de Audiencia.

MPF c/ Juan Samuel Andino-- 26-05-2011—Inc. 230/11 - [TIP] (Acuerdo plenario Dr. Carlos FLORES- Dr. Filinto REBECHI - Dra. Verónica FANTINI - Dr. Pablo BALAGUER

LABORAL

LABORAL - Silencio del empleador ante la intimación del trabajador: presunción en su contra.

[] 96

Al respecto ya ha dicho esta [Cámara de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral y de Minería]: "... hemos de señalar que la doctrina sostiene, respecto de los alcances del art. 57 de la LCT, que: "El artículo establece para el empleador una carga de explicarse o contestar en tiempo y forma frente a la intimación del trabajador, cuya omisión o incumplimiento originará una

consecuencia desfavorable para el empleador: una presunción en su contra. La ley asigna valor (califica) el silencio del empleador ante la intimación del trabajador. Estas presunciones legales permiten juzgar la causa como si tales hechos fueran ciertos en ausencia de prueba en contrario, y en algunos casos taxativos sin lugar a prueba en contrario (ej, omisión de expedirse de la ART...). La casuística es inagotable, ello rige ya sea a partir de quien guarda silencio (en los términos del art. 57, LCT) frente a la intimación de regularización de su situación de clandestinidad registral, o para que se brinde ocupación efectiva, etc., que en estos supuestos implicará tener por configurada la injuria laboral que justifique el despido indirecto; y que, luego, una vez acreditada la prestación de servicios (en los términos del art. 23 b), se reputará que ha sido empleador a partir de un contrato de trabajo que lo vincula a quien ha omitido expedirse; para, finalmente, adunada a la omisión de exhibir la documentación laboral pertinente conllevará a la presunción (en los términos del art. 55 inc. b) de que el mismo tuvo fecha de inicio, desarrollo, categoría y remuneración en los términos denunciados en la demanda, siempre que pase el control de razonabilidad a cargo del juez de la causa." (la negrilla nos pertenece). (Gabriel A. Tosto en Ley de Contrato de Trabajo Comentada, Anotada y Concor dada Jorge Rodriguez Mancini Director. T. II pág 627 in fine/628)." (Causa "Kowalczyk" Expte 15592/09 r.C.A. de esta misma Sala).-

[CCSR2] FIEL, Norma- 29.07.2011

LABORAL - Servicio doméstico: la falta de prueba documental de la empleadora no supe la falta de acreditación por parte de la trabajadora de aquella prueba tendiente a hacer prosperar las diferencias de sueldos reclamados.

[] 97

"En la actividad servicio doméstico en que se encuadra la actora, la carencia de prueba documental de la empleadora, no puede suplir la falta de acreditación por la trabajadora de elementales circunstancias y de testimoniales precisas y concordantes para que prosperen las diferencias de sueldos reclamados. En el desenvolvimiento de la vida hogareña no se llevan registraciones contables, libros comerciales y es común que no se extiendan recibos por los salarios a los que prestan servicios domésticos." (C.N.T. "QUIPILDOR, Rosa C/ ZAGO, Leonor y Otros S/ ORDINARIO - Trib. Orig.: JT0400ST (Nº Fallo 94170072) Mag. : LILIANA PAZ DE GOMEZ - FROILAN MIRANDA - 10/03/94 jurisp.Lex doctor).-

[CCSR2] PONCE, Rosana B.- 20.09.2011

LICITACIÓN PÚBLICA

LICITACIÓN PÚBLICA - Adjudicación: decisión discrecional del Estado.

[] 98

[...], "La Administración tiene facultad de apreciar la conveniencia de seleccionar entre las distintas ofertas o declarar desierto el llamado antes de la adjudicación definitiva en virtud de considerar que los precios ofertados resultan inconvenientes y los oferentes no pueden reclamar indemnización alguna. La decisión de la Administración es por demás vasta para arbitrar una y otra solución, con la sola valla de que la decisión que en definitiva se adopte no esté teñida de arbitrariedad. Es recién con el acto de adjudicación definitiva del contrato administrativo cuando el adjudicatario adquiere un derecho subjetivo que lo diferencia del resto de los oferentes y que, como contrapartida, obliga a la Administración a resarcirlo ante la falta de perfeccionamiento del referido contrato." (Del voto del Dr. Otero, consid. IV). Autos: Vilodi S.A. c/E.N. (Mº de Defensa) EMGE -Comisión Adm. Ejército s/contrato administrativo. Grecco, Gallegos Fedriani, Otero.- Fecha: 13/06/2001 C.NAC.CONT.ADM.FED. SALA V.- Nro. Exp.: 12.439/97).-

Es más, "Mientras la autoridad competente para efectuar la adjudicación definitiva o para aprobar el contrato no se haya expedido disponiendo esas medidas, la Administración no está obligada a contratar con el adjudicatario provisional, y correlativamente éste no puede intimar a la autoridad a que contrate con él, puesto que en ese estado del procedimiento la Administración Pública tiene una especie de derecho de veto respecto de la celebración del contrato, lo cual es consecuencia del carácter discrecional de la actividad de la Administración en lo atinente a la aprobación de la adjudicación, atento a que ésta, en cualquier estado del trámite previo a la adjudicación, puede dejar sin efecto la licitación, rechazando las ofertas (Marienhoff, "Tratado de Derecho Administrativo", T.III-A, pág. 245). (Del voto del Dr. Otero, consid. IV). Autos: Vilodi S.A. c/E.N. (Mº de Defensa) EMGE -Comisión Adm. Ejército s/contrato administrativo. Grecco, Gallegos Fedriani, Otero.- Fecha: 13/06/2001 C.NAC.CONT.ADM.FED. SALA V.- Nro. Exp.: 12.439/97).

[CCSR2]OCHOA, Susana B.-23.11.2011

MALA PRAXIS

MALA PRAXIS - Deberes de cuidado: violaciones de la lex artis medica

[] 99

La Corte Suprema de Justicia ha expresado "Que en el caso particular de los delitos imprudentes cometidos en el contexto de violaciones a la lex artis médica, esta Corte tiene dicho que sólo una vez conocido el alcance exacto de las obligaciones que recaen sobre el médico, sea que las haya asumido voluntariamente o que le sean impuestas reglamentariamente, es posible formular un juicio penal de reproche basado en su incumplimiento culposo (Fallos: 317:1854)..." (Fallos: 324:2152).

Así lo entendió el tribunal a quo al referir, en el marco de la situación desarrollada, cuáles fueron las obligaciones violadas por el profesional médico en la atención del niño, y posteriormente examinadas por el tribunal revisor.

(...) insistir con la discusión de que si el profesional hubiere cumplido con sus obligaciones del quehacer médico igualmente se arribaría al resultado luctuoso, significa negar la característica esencial de este tipo legal, que es la observancia del deber de cuidado. "...Esto es así porque nadie puede saber con seguridad qué habría ocurrido en una situación distinta a aquella que tuvo realmente lugar. De allí la necesidad de que el juez utilice toda la sabiduría de que sea capaz para demostrar que su razonamiento arranca de bases demostrables, dando así al litigante la posibilidad de expresar los agravios que los posibles errores en la decisión le causen" (TERRAGNI, Marco Antonio. El delito culposo en la praxis médica. Ed. Rubinzal-Culzoni. Santa Fe. 2003, p.100).

PAESANI, Guillermo Alejandro en causa por homicidio culposo s/recurso de casación",
--06/12/2011-- Expte. n.º 56/10 [SP]

MEDIDAS CAUTELARES

MEDIDAS CAUTELARES - Anotación de litis.

[] 100

[La medida cautelar de anotación de litis] ... está encaminada en realidad mas a la protección de terceros que a la de los propios intervinientes en el litigio, pues, como lo expresa doctrina y jurisprudencia "no impide la libre disposición del bien litigioso, el que por ende, puede, ser enajenado o gravado por la parte demandada" (Palacio- Alvarado Velloso .Tomo quinto. pag.311).-

[CCSR2]URIBE, Nolberto-03.05.2011

MEDIDAS CAUTELARES - Prohibición de contratar

[] 101

[..] la "prohibición de contratar resulta admisible cuando sea necesaria para asegurar la ejecución forzada, o en general, el cumplimiento de la sentencia definitiva" (mismos autores. Tomo quinto. pag. 353).-

Así lo ha entendido la jurisprudencia al consignar que: "Esta medida de prohibición de contratar establecida en el art. 236 del CPCC, no se refiere a una prohibición genérica e indeterminada, por cuanto ello involucraría a la existencia de una incapacidad de derecho para la parte que deba sufrir la medida, la cual no se haya comprendida en la ley sustantiva. En consecuencia, individualizando el bien, o bienes que componen el objeto litigioso, la prohibición de contratar proyecta sus efectos a toda convención, pacto o contrato que para el caso de una suerte adversa en el pleito imposibilite el reintegro del bien motivo de la litis. Se trata de una limitación a la autonomía de la voluntad, y en definitiva como un medio para asegurar la ejecución forzada de los bienes objeto del juicio." (Jurisp. San Juan Montes, Nicolasa María del Carmen C/ Francisco Montes S.A.C.I.F. S/ Nulidad de Asamblea Legajo para Tramitar Recurso de Apelación N° de fallo: 99280107.24/06/99. Lex doctor).- (del voto en minoría del Dr. Cañón)

[CCSR2]URIBE, Nolberto-03.05.2011

MEDIDAS CAUTELARES - Prohibición de contratar: carácter excepcional.

[] 102

[respecto a la medida cautelar de prohibición de contratar, la Dra. Torres de la Sala 2 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, laboral y de Minería de Santa Rosa, remitió a una hipótesis similar resuelta por la

misma Cámara, en la que sostuvo] ... que " ...la medida cautelar de prohibición de contratar restringe las facultades de disposición o contratación para transferir u otorgar derechos a un tercero sobre un bien determinado, por lo que su procedencia reviste carácter excepcional y su interpretación debe ser restrictiva. Ello así, ya que en nuestro sistema rige el principio de la autonomía de la voluntad, sumado a las prohibiciones establecidas por el Código Civil a aquellas cláusulas que limiten la libre disposición.

"Por lo dicho, para que resulte procedente la prohibición de contratar, no sólo corresponderá constatar la existencia de los requisitos generales para las medidas cautelares -verosimilitud en el derecho y peligro en la demora-, sino que, además, se deberá cumplir con los requisitos de admisibilidad particulares de esta medida precautoria; es decir, que dicha prohibición esté prevista en la ley o se haya estipulado en el contrato o ésta sea tendiente a asegurar la ejecución forzada de los bienes objeto del litigio, teniendo presente que deberá referirse únicamente a bienes determinados (art. 223 del CPCC). Asimismo, tampoco podrá ser decretada frente a la posibilidad de obtener el fin perseguido mediante otra medida cautelar más apta."-

[...] "...no puede considerarse argumento suficiente la eventual afectación de derechos por contratos de largo plazo para otorgar una prohibición de contratar "... (voto en mayoría de la Dra. Torres)

[CCSR2]URIBE, Nolberto-03.05.2011

NULIDAD PROCESAL (CIVIL)

NULIDAD PROCESAL (CIVIL) - Presupuestos.

[] 103

"Son presupuestos de la nulidad procesal la indicación del presunto vicio, las defensas que no se han podido ejercer y la existencia de un interés jurídico protegible con fundamento en que el actor ocasiona un perjuicio a alguna de las partes -que ha quedado efectivamente privado del ejercicio de una facultad o que no ha podido cumplirla cuando era pertinente-, pues se exige que el acto que se reputa nulo ocasione a quien tal cosa sostiene un concreto perjuicio de indefensión". (CNCiv., sala g, 30.3.98, "Bondi, Domingo c/López, Miguel A.". J.A. 2001-I, Sínt.)-

[CCSR2] MENDIZÁBAL de ETCHART, Edita- 18.05.2011

[] 104

"Tanto el perjuicio sufrido como el interés que procura subsanar quien pide una declaración de nulidad procesal deben ser fehacientemente demostrados, no bastando que la irregularidad haya colocado a la parte en estado de indefensión teórica, sino que debe concretarse en la mención expresa y precisa de las defensas que se vio privado de oponer" (CNCiv., sala F, 6.6.94, "consorcio Pedernera 360 c/Campos, Manuel", J.A., 1995.III, sínt.)-

[CCSR2] MENDIZÁBAL de ETCHART, Edita- 18.05.2011

PLAZOS PROCESALES

[] 105

(...) Ha dicho la Magistratura que: "El art.125 C.P.C.C. opera ipso iure y más allá de que exista o no providencia ampliatoria de plazos, lo real es que por la imperatividad de esa norma el plazo debe computarse ampliado en razón de la distancia, en este caso son seis días más. ...De igual modo, si hubiera promovido un incidente de nulidad o un recurso de apelación o de revocatoria en todos los casos los plazos quedaban ampliados en seis días. Este es el criterio que ha seguido el Tribunal, en anterior composición parcial, en la causa "Asociación Mutual c/La Fraternidad Soc. del Personal Ferro- viario s/escrituración" del 7/11/90, donde añadió que interpretar de otro modo la cuestión sería hacerlo en contra de la Ley y privando a la parte demandada de un derecho que se encuentra incorporado a su patrimonio y su desconocimiento implicaría transgredir abiertamente las normas constitucionales que amparan el derecho de defensa y al debido proceso (arts.17 y 18 de la C.N.)." (Jurisp. Lex Doctor: LOBO DE BUSEMA IRMA DEL TRANSITO c/JOSE AURELIO DANELLI s/EMBARGO PREVENTIVO (SALA IA.), Fecha: 08/07/1992, Sentencia Nº 142, Cámara civil y Comercial Común Sala 1).-

[CCSR1] O.S.P.S.A.-29.08.2011

PERSONERÍA JURÍDICA

PERSONERÍA JURÍDICA - Obras sociales sindicales de asociaciones de trabajadores con personería gremial como sujetos de derecho.

[] 106

(...) La Jurisprudencia ha resuelto que: "...Por su parte, la ley 23.660 expresamente prevé que las obras sociales sindicales correspondientes a asociaciones gremiales de trabajadores con personería gremial funcionan con individualidad administrativa, contable y financiera y tienen el carácter de sujetos de derecho, con el alcance que el código civil establece en el inciso 2 del segundo apartado del artículo 33 (conf. Arts. 1º Inc. A) y 2º). De ello se sigue que obra social y sindicato no son un mismo sujeto de derecho, sino que tienen distinta personalidad jurídica, lo cual revela la existencia de patrimonios de afectación diferenciados". (Jurisp. Lex Doctor: CAMARA CORRENTINA DE FARMACIAS c/ UNION DEL PERSONAL CIVIL DE LA NACION Y OTROS s/PROCESO DE EJECUCION. - Cámara: Sala 2. - Fecha: 06/09/2007 - Nro. Expte: 6.534/01).-

A su turno, el STJ de Río Negro se ha expedido al respecto en fecha reciente y ha manifestado que: "Las obras sociales sindicales están comprendidas en las disposiciones de la ley Nº 23660 (art. 1 inc. a), normativa que siguió con el criterio legal imperante de antaño de la separación de la personalidad y la administración del sindicato y su respectiva obra social. Estos agentes del seguro, según lo establece el art. 2º de la mencionada ley, funcionarán con individualidad administrativa, contable, financiera y tendrán el carácter de sujetos de derecho con el alcance que el Código Civil establece en el inc. 2º del ap. 2 del art. 33. Es decir, esta norma, para el caso de las obras sociales sindicales, reconoce su personalidad jurídica dentro de las categorías generales que establece el Código Civil sin crear una personalidad especial..." (STJRN: "FIGOSECO, Rubens c/OSECAC y OBRA SOCIAL EMPL. COMERCIO s/EJECUTIVO s/CASACION" (Expte. Nº 20731/05-STJ, Se. Nº 82 del 19.11.08 del registro de la Secretaría Nº 1 de este Superior Tribunal de Justicia).

[CCSR1] O.S.P.S.A.-29.08.2011

PREJUDICIALIDAD

PREJUDICIALIDAD - Sentencia recaída en juicio ejecutivo

[] 107

En el juicio ejecutivo las cuestiones atinentes a la prejudicialidad resultan inconducentes en tanto el título base de la ejecución goza de autonomía y abstracción, pues lo contrario conduciría a la discusión de la causa de la obligación, lo cual se encuentra vedado en este tipo de procesos. De modo que el artículo 1101 del Código Civil no resulta aplicable, pues la sentencia pronunciada por éste no reviste carácter definitivo" (CNSCom., sala A, 30.8.2000, "Grimberg, Leonardo c/ Burak, Natalio").-

[CCSR2] BAUER, Rubén O.- 11.05.2011

PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA

PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA - Requisitos

[] 108

(...) Para que se produzca la prescripción (sea adquisitiva o liberatoria) deben confluir dos elementos indispensables, el decurso del tiempo y un hecho del hombre consistente en una larga posesión o una larga inacción según sea el caso, ello con un fuerte contenido social, así en doctrina se ha dicho que: "La sociedad tiene un evidente interés en que se liquiden situaciones inestables; para ese fin la prescripción juega un papel trascendente, hasta el extremo de que se llegó a decir de ella que, de todas las instituciones, es la más necesaria para el orden social." (Bueres - Highton Cód. Civil Comentado T. 6 B pág. 553 por Beatriz Arean).

[CCSR2] ROSIGNOLO, Julio O.- 01.02.2011

PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA - Su procedencia en materia laboral: efecto interruptivo restringido de la interposición de la demanda

[] 109

"...Esta Cámara [de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería] en distintos pronunciamientos en procesos laborales dijo que "la

demanda judicial interrumpe la prescripción pero si a partir de ella, o en algún momento del trámite transcurren los dos años sin ningún impulso el derecho prescribe... (causas Nº 10025/00 y 10929/02 r.C.A.). (Exptes. Nº 12518/04, 12812/05 r. C.A.)"-

"El Superior Tribunal de Justicia en la causa "Rauch" del 18/4/2002 ratificó tal criterio, señalando que "...por demanda se entiende todo acto procesal que demuestra la voluntad del acreedor de no abandonar el proceso, luego de la "demanda" (técnicamente hablando) cada acto de impulso procesal implica reiterar la demanda original y la prescripción será interrumpida por cada uno de ellos. Ergo, si una vez interpuesta la demanda el titular del derecho incurre en inacción total, abandonando la pretensión esgrimida, durante un plazo igual o superior al que la ley establece como de prescripción liberatoria, no existe acto interruptivo alguno, el proceso no se "mantiene vivo", y si bien el tiempo anterior a la interposición de la demanda se tiene por no sucedido, la misma interrupción determinará la iniciación de un nuevo plazo de igual dimensión".-

(...), No [debe] confundirse lo atinente a la caducidad, donde sí es relevante el impulso de oficio, con la prescripción donde el juez no puede obrar en favor de ninguna de las partes, no solo impulsando para interrumpir la prescripción, tampoco supliendo una prescripción que aunque cumplida no fuera invocada" (Expte. Nº 12518/04 r C.A.)-.

[CCSR2] ROSIGNOLO, Julio O.- 01.02.2011

PREVISIONAL

PREVISIONAL - Generalidades y principios

[] 110

Desde la incorporación del art. 14 bis a la Constitución Nacional, la Corte Suprema ha asumido una consideración particularmente cuidadosa de los derechos en materia de previsión social a fin de que, en los hechos, no se afectaran sus caracteres de integrales e irrenunciables. Desde esa perspectiva, asimiló los beneficios previsionales al derecho alimentario y enfatizó que tienden a la cobertura de los riesgos de subsistencia y ancianidad, que se hacen manifiestos en los momentos de la vida en que la ayuda es más necesaria (doctrina de Fallos 267:336; 293:304, y más recientemente, causa "Itzcovich Mabel", 29/03/2005, considerando 5º del

voto de los jueces Maqueda y Zaffaroni, y causa "Sánchez, María del Carmen", 17/05/2005, considerando 4º del voto del Dr. Juan C. Maqueda).-

Por tales razones, y en armonía con lo dispuesto en la norma constitucional indicada, ha sido reconocida la naturaleza sustitutiva que cabe asignar al haber previsional concedido, considerando que la jubilación constituye la prolongación de la remuneración, después del cese regular y definitivo en la actividad social laboral del individuo como débito de la comunidad por el servicio prestado, y tal concepción se inserta en el objetivo preeminente de la Constitución Nacional de lograr el bienestar general, cuya expresión más acabada es la justicia social. De este modo, el carácter alimentario de todo beneficio previsional -ya que tiende a cubrir las primeras necesidades de los beneficiarios y de allí su reconocida naturaleza de subsistencia-, obliga a sostener el "principio de favorabilidad" y a rechazar toda fundamentación restrictiva (Fallos: 289:430; 292:447; 293:26; entre otros).

ABERASTURI, Mirta Edit y otros c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL s/demanda contencioso administrativa -Sala A - 17.03.2011- expte. nº 815/07 [SA]

PREVISIONAL - Finalidad alimentaria: afectación de la garantía de propiedad por depreciación monetaria.

[] 111

[La Sala A del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa declaró la inconstitucionalidad del art. 2º de la Ley 2174, que establecía devolver los montos oportunamente aportados por los beneficiarios con jubilaciones y pensiones otorgadas y en curso de ejecución, a valores nominales y sin intereses, por considerar que afectó el derecho de propiedad de los accionantes] ... ante planteos sustancialmente análogos, la Corte entendió que "...debía concederse la corrección numeraria, a fin de salvaguardar la justicia y la garantía de la propiedad, cuando ese denominador común, que es el dinero, ha sido afectado de suyo por la progresiva depreciación monetaria, de modo tal que de abonarse la prestación debida nominalmente -en circunstancias que prima facie no pueden imputarse por entero al acreedor- se vería frustrada su finalidad esencialmente alimentaria, con desmedro del principio de la movilidad de las prestaciones que consagra el art. 14 bis de la Constitución Nacional" (Fallos 303:643).-

En el mismo pronunciamiento señaló que "...es indudable que el derecho de propiedad hallase sujeto a las leyes que reglamentan su ejercicio; pero el poder de reglamentar el derecho sustancial no llega a consentir la posibilidad de invalidarlo. De modo que cuando la Constitución declara inviolable la propiedad y cuando dispone que no se la puede confiscar ni transferir al dominio público sin previa indemnización está dando las bases para decidir en el caso..."-.

ABERASTURI, Mirta Edit y otros c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL s/demanda contencioso administrativa -Sala A - 17.03.2011- expte. nº 815/07 [SA]

PREVISIONAL - Aportes afiliados: la intimación que requiere el art. 49 de la Ley Ley 1232 no constituye un requisito previo para la ejecución judicial de la deuda

[] 112

[Respecto a la intimación que la Caja de Previsión Profesional de La Pampa debe realizar a los afiliados que no cumplan con el aporte previsto en la Ley Provincial nº 1232, la Cámara de Apelaciones de Santa Rosa remitió a otras causas en las que resolvió al respecto]

La temática de la previa intimación judicial establecida en el art. 49 inc. a de la Ley Provincial Nº 1232 ya ha sido resuelta por la Sala 2 de esta Cámara en el marco de los autos "CAJA DE PREVISIÓN PROFESIONAL DE LA PAMPA c/PITZ, Juan Carlos S/ Ejecutivo y Embargo Ejecutivo" (Expte. Nº 14670/07 r.C.A), criterio reafirmado en fecha reciente por la Sala 1 de este Organismo Colegiado en el marco de los autos "CAJA DE PREVISION PROFESIONAL DE LA PAMPA c/ GODOY, Jesus Antonio Enrique S/ Ejecutivo y Embargo Ejecutivo" -Expte. Nº 15935/10 r.C.A.

Se dijo en las causas precitadas -en decisión que se comparte- lo siguiente: "... La referida cuestión llegada en apelación ya ha sido motivo de resolución por esta Cámara en una causa similar (Nº 14574/07 r.C.A.), cuyos fundamentos y conclusión resultan también aplicables al presente caso por analogía. Se dijo en el referido precedente: "Analizada la cuestión llegada en apelación, no cabe sino coincidir con la solución dada por el Juez a quo en la resolución apelada. Ello así, porque la intimación que requiere el artículo 49 inciso a) de la citada ley provincial, se encuentra legalmente prevista para posibilitar al afiliado que regularice sus aportes (artículo 21 del Decreto Nº 1238/01), pero no constituye un requisito previo a la ejecución judicial de la deuda, la que puede iniciarse desde que el afiliado no pagó en término (artículo 49 inciso a) de la Ley Nº 1232)". ..[...]. "Tampoco resulta necesaria la

aludida intimación para constituir en mora al afiliado, como sostiene la apelante, puesto que la mora en el pago de los aportes resulta automática (artículo 20 del Decreto N° 1238/01), si los mismos no fueron abonados en los plazos expresamente previstos por el artículo 18 de la citada norma reglamentaria". ..[...]. "Por lo tanto, siendo automática la mora por la falta de pago de los aportes y produciéndose la misma por el mero vencimiento del término, el respectivo crédito resulta exigible desde ese mismo momento, teniendo desde entonces el acreedor expedita la acción para el cobro sin necesidad de intimación alguna al deudor (artículos 750, 509 primer párrafo y 505 inciso 1º del Código Civil)". (causas N° 14670/07 r.C.A. y N° 15935/10 r.C.A.).

[CCSR1] CAJA DE PREVISIÓN-18.03.2011

PRINCIPIOS PROCESALES

PRINCIPIOS PROCESALES - Contradicción o bilateralidad.

[] 113

Al respecto, cabe recordar que el máximo Tribunal de Justicia de la Nación, en forma reiterada ha expresado: "La garantía del art. 18 de la Constitución Nacional, en su aspecto más primario, se traduce en el principio de contradicción o bilateralidad, el cual supone, en sustancia, que las decisiones judiciales deban ser adoptadas previo traslado a la parte contra la cual se pide, es decir, dándole oportunidad de defensa". (Autos: Amigo Roberto P. c/ Asistencia Médica Social Argentina S.A. y otros s/ ordinario. Tomo: 317 Folio: 1500 Ref.: Traslado. Magistrados: Nazareno, Fayt, Moliné O'Connor, López, Bossert. Disidencia: Belluscio, Levene. Abstención: Petracchi, Boggiano. Exp.: A. 25. XXVII. - Fecha: 17/11/1994).-

[CCSR2] AGROVETERINARIA CAMPOS PAMPEANOS - 26.2011.2010

PRISIÓN PREVENTIVA

PRISIÓN PREVENTIVA - El "peligro de fuga"

[] 114

También merecen ser evaluadas otras circunstancias objetivas vinculadas a la predisposición procesal del causante, es decir que no reúna antecedentes previos de rebeldías o situaciones semejantes.

[Considerando el] necesario grado de confianza que debe inspirar al juzgador la personalidad del imputado al tiempo de decidir respecto a permitirle o no continuar sometido al proceso en libertad, resulta manifiesto que ninguna garantía en tal sentido ofrece una persona que intenta burlar el correcto accionar jurisdiccional proporcionando una identificación falsa, máximo cuando viene precedido de una condena de efectivo cumplimiento, sin haber agotado definitivamente la pena -el encartado se haya actualmente gozando del beneficio de la libertad condicional-,

MANSILLA, Jorge Alejandro s/excarcelación -- 5/1/2011 -- 157/10 [TIP] (Jensen)

PRISIÓN PREVENTIVA - Facultad del Ministerio Público Fiscal de provocar su reexamen. (Ley 2287)-

[] 115

El Fiscal puede solicitar, obviamente de manera fundada y con argumentaciones que serán evaluadas por la jurisdicción, la prisión preventiva de las personas investigadas, y si puede solicitar el encierro cautelar, es lógico que esté habilitado a provocar el reexamen de la prisión preventiva cuando fue dispuesta por un lapso determinado de tiempo y no hasta la finalización del proceso como lo había solicitado.

[...] aún sin estar expresamente previsto en los supuestos mencionados en el art. 261 del código ritual, el Fiscal se encuentra habilitado para solicitar el reexamen de la medida de coerción cuando sus pretensiones iniciales difieran con la modalidad de cumplimiento impartida por el Juez actuante.-

TELLECHEA, Cristian s/ impugna actividad procesal defectuosa- 29/09/2011- Legajo 866/1- [TIP] (Flores-Balaguer)

PRISIÓN PREVENTIVA - Plazo de duración: conforme al peligro procesal acreditado

[] 116

[Respecto al plazo de duración de la prisión preventiva, el Tribunal de Impugnación Penal, ejerciendo la jurisdicción en forma unipersonal, refirió que] ... la imposición de un término específico de duración de la prisión preventiva fue adoptado en la práctica con muy buenos resultados por los

diferentes operadores judiciales, pero en modo alguno ello implica que se convierta en un regla de obligatorio cumplimiento y aplicable a todos los casos.-

[...] en cada supuesto es necesario analizar la particularidad del caso traído a examen, toda vez que de acuerdo al peligro procesal acreditado, en algunos casos es posible la imposición de una medida de coerción breve y de tiempo determinado, hasta que los mismos cesen; mientras que por el contrarios, en otros supuestos la medida debe ser extendida hasta la finalización del proceso.

[...] El hecho que la prisión preventiva se extienda hasta la finalización del proceso no implica por sí solo una afectación a la defensa en juicio, ni a ninguna otra garantía constitucional, siempre y cuando los peligros procesales que se invoquen no sean susceptibles de ser saneados o salvaguardados.-

No debemos perder de vista que la prisión preventiva se aplica sólo cuando se acrediten los peligros de fuga u obstaculización de la justicia, pues en los casos que respondan al segundo supuesto con la adopción de un plazo breve de prisión preventiva se le está otorgando la posibilidad a los fiscales de que culminen su tarea investigativa impidiendo que la libertad del imputado entorpezca su accionar, pero cuando hablamos de peligro de fuga hay cosas que ese peligro no puede ser protegido mas que con la prisión preventiva [...]-

ARRIGONE, Paula Lorena, defensora de Lucas Sebastián Navarro s/ apelación auto de prisión preventiva -24/11/2011- legajo nº 5055/1 [TIP] (Flores)

QUIEBRA

QUIEBRA - Cesación de pagos: límite para establecer su fecha real.

[] 117

Darío Graziabile (...) [explica]: "El denominado período de sospecha es aquel que transcurre entre la fecha de inicio del estado de cesación de pagos y la sentencia de quiebra. En nuestro sistema aquella fecha de inicio del estado de cesación de pagos será fijada judicialmente a través del procedimiento determinado por la ley teniendo en cuenta los hechos revelados de aquel estado, sin ningún límite temporal (art. 116 segundo párrafo L.C.Q.), sin embargo, los efectos de la retroacción de inoponibilidad no pueden extenderse más allá de dos años desde la sentencia de quiebra o de la presentación en concurso preventivo (art. 116 primer párrafo L.C.Q.).

Aunque es común en general y casi sin excepciones (6) igualar el período de sospecha con la llamada retroacción, es decir el que no puede superar los dos años, por nuestra parte entendemos que la ley no los confunde, o más bien, ante la definición dada, los distingue. ..[.]. Entonces, el período de sospecha se cuenta desde la fecha concreta fijada por el juez como de comienzo del estado de cesación de pagos, la cual si no supera los dos años, coincidirá con la retroacción, en cambio, si se supera dicho límite serán diferentes. La ley reserva la denominada retracción para las inoponibilidades concursales de los arts. 118 y 119 L.C.Q.. Ante tal distinción cabe aclarar que la retroacción y la consumación de los efectos retroactivos de la quiebra, con el límite legal, tienen primordial importancia para las acciones de inoponibilidad concursal, en cambio el período de sospecha, de fijación judicial sin límite temporal, adquiere relevancia también, para la aplicación de otros efectos retroactivos a través de la acción revocatoria o pauliana, para los efectos del derecho de receso de los socios (art. 149 L.C.Q.), para la extensión refleja de la quiebra (art. 160 L.C.Q.), para las acciones de responsabilidad (art. 174 L.C.Q.) y para la inhabilitación de los administradores (art. 235 L.C.Q.), pues en todos esos casos se "sospecha" la realización de actos clandestinos por parte del deudor para tratar de superar la crisis patrimonial que lo acecha, produciendo perjuicio a los acreedores" (subrayado, de nuestra autoría. Cfe: GRAZIABILE, Darío J. "Bases para el estudio del sistema de inoponibilidad concursal. Los periodos de sospecha y retroacción". Publicado en: LA LEY 2007-A, 689-Derecho Comercial - Concursos y Quiebras - Doctrinas Esenciales Tomo III, 675).-

[CCSR1]SUCESORES DE SHREIBER, Conrado- 06.05.2011

[] 118

[Jurisprudencia tiene dicho:] la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial ha dicho que "Si bien, por aplicación del art. 116 de la ley 24.522 (Adla, LV-D, 4381), la fecha real de cesación de pagos no puede retrotraerse más allá de los dos años de la presentación en concurso o del decreto de quiebra, ello es así en relación con los efectos que el período de sospecha produce sobre los actos perjudiciales a los acreedores, pero dicho límite de dos años no juega para los efectos relacionados con la responsabilidad de los representantes en los términos de los arts. 173 y 174 de la citada norma" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial , sala C Nº 06/09/2005 Rodríguez Pol, Eduardo Jorge y otros c. Alejandro F. González S.A. y otros Nº IMP 2006-1, 275 Nº AR/JUR/4864/2005).-

A su turno, la sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario participa de la misma directriz exegética. En tal sentido, ha resuelto que: "Pero más allá de ello, consideramos que la cesación de

pagos es una situación fáctica no sujeta a límite temporal alguno, lo que resulta del art. 115 L.C.Q., no debiéndosela identificar con la retroacción máxima de dos años establecida en el art. 116, que es al solo efecto de la operatividad de las ineficacias falenciales de ciertos actos celebrados en dicho período. Es que así surge de la segunda de las normas citadas, que expresa que la fecha de iniciación de la cesación de pagos no puede retrotraerse más allá de los dos años de la fecha del auto de quiebra o de presentación en concurso preventivo "...a los efectos previstos por esta sección...", -la que refiere a los actos perjudiciales a los acreedores-, pero no para otros efectos de la quiebra, en que es imprescindible conocer cuando comenzó efectivamente la cesación de pagos, aún más allá de los dos años, tal como lo establecen los arts. 235 y 236 L.C.Q. (C.C.C.R. 4º LLLitoral 1997-1045; A.A. Rouillon, op. cit., p. 151). (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, sala II. Primer Centro de Distribución de Comestibles S. R. L. y otro s/conc. prev. -hoy su quiebra- Fecha: 21/11/2000).

[CCSR1]SUCESORES DE SHREIBER, Conrado- 06.05.2011

QUIEBRA - Fuero de atracción: en caso de cuestiones patrimoniales derivadas del régimen legal matrimonial.

[1] 119

(...) A entender de esta Sala [1 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería], resulta conveniente que sea el Juez del proceso concursal quien entienda en aquellas cuestiones patrimoniales que se derivan del régimen legal matrimonial (liquidación de sociedad conyugal) toda vez que, como bien lo señalara la Cámara Nacional del Comercio capitalina -en decisión que se comparte-, de ese modo "...se atiende al principio de universalidad y concentración impuesto por la ley para hacer efectiva la competencia del juez sobre los bienes del fallido, pagar a los acreedores en situación de igualdad y consolidar los efectos jurídicos de la declaración de quiebra, además de la conveniente participación del síndico en causas donde se involucran los bienes desapoderados". (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B. A., E. R. s/quiebra- 23/06/2000- Publicado en: LA LEY 2001-C, 356).-

[CCSR1] MARTÍNEZ, Amelia. 29.08.2011

QUIEBRA - Rehabilitación del quebrado: trascendente únicamente para la masa patrimonial que se forma a partir de entonces, no así con respecto a los bienes objeto de desapoderamiento (107 LCQ).

[] 120

Que se haya dispuesto judicialmente la rehabilitación del quebrado (art. 236 LCQ) sólo tiene trascendencia en orden a la nueva masa patrimonial que a partir de allí se forma pero tal episodio no incide respecto de los bienes objeto de desapoderamiento.-

En la inteligencia propuesta, cualquier partición que se efectuare respecto de un bien del fallido de carácter ganancial (mueble o inmueble) que se denunciare ex novo en la liquidación de la sociedad conyugal y que, a su turno, debió ser enajenado en la quiebra por corresponderse con la previsión del art. 107 de la LCQ (bienes desapoderables), violentaría inexorablemente la pars condicio creditorum, conculcaría a su turno el principio de universalidad concursal y, finalmente, desatendería el régimen de orden público que dimana del estatuto alimentario.-

[CCSR1] MARTÍNEZ, Amelia. 29.08.2011

RECURSO DE APELACIÓN (CIVIL)**RECURSO DE APELACIÓN (CIVIL) - Requisito de crítica concreta y razonada.**

[] 121

"El hecho de que la crítica sea concreta se debe a que la misma tiene que referirse específicamente al error de la resolución por el cual se reclama ante la alzada, pues los agravios deben ser hechos de modo claro y explícito, aspecto que constituye una carga procesal y deben contener una indicación detallada de los pretendidos errores u omisiones que se atribuyen al pronunciamiento. Que la crítica sea razonada, importa que la misma debe contener fundamentos y una explicación lógica de por qué el juez ha errado en su decisión." (E. Falcón- J.Colerio: "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial, t. VIII,-Impugnación, remedios y recursos ordinarios.", Ed. Rubinzal Culzoni -2009, p. 108/109).-

[CCSR2] MARTÍN y PEÑAGARICANO, Agustina Begoña y otro-29.07.2011

RECURSO DE APELACIÓN (CIVIL) - Admisibilidad: requisito de legitimación para apelar y existencia de agravio personal, concreto y actual.

[] 122

El principal recaudo o requisito subjetivo que debe contener para la admisibilidad del recurso, es que el sujeto esté legitimado para apelar y que medie agravio o perjuicio personal, cierto, concreto y actual -cualitativa o cuantitativamente- con respecto a la resolución, o parte de ella que se impugne. De lo contrario (dice Palacio "Derecho Procesal Civil" T² V, pág. 85) faltaría un presupuesto genérico de los actos procesales de parte, cual es el interés. Es así pues de la misma forma en que el interés es la medida del derecho, el agravio es la medida del recurso y la apelación no procede, sino por su lesión." (Causas N² 10966/02 y 15985/10 r.C.A., entre otras).-

[CCSR2] LICCIARDI, Juana-11.05.2011

RECURSOS (PENAL)

RECURSOS (PENAL) - El recurso de apelación interpuesto en el procedimiento procedente de Juzgados de la Familia y el Menor.

[] 123

[Respecto a un conflicto de competencia planteado entre la Cámara en lo Criminal n^o 1 y el Tribunal de Impugnación Penal, con relación al órgano que corresponde entender en un recurso de apelación contra una decisión del Juzgado de la Familia y el Menor, la Sala B del Superior Tribunal de Justicia resolvió que] ... el tratamiento tutelar ha finalizado, y en tales condiciones resulta de aplicación [...] el artículo 50 inc. d) de la ley 1675, que claramente expresa: "Las Cámaras en lo Criminal tendrán competencia para conocer y decidir: ...En los recursos interpuestos en el procedimiento penal, procedente de los Jueces de la Familia y el Menor, excepto con relación a las medidas tutelares".-

[...] si bien del código ritual no surge expresamente que la atribución de competencia corresponda a la Cámara en lo Criminal, debe apreciarse con claridad que la intención del legislador, al crear el Tribunal de Impugnación Penal, es la de establecer un organismo jurisdiccional intermedio, entre los tribunales de juicio y el Superior Tribunal, cuya función

es la de revisar las decisiones de aquellos, y así garantizar el derecho a la revisión de la sentencia condenatoria, con un control integral de ella, de conformidad a los derechos consagrados en el art. 8, párrafo 2.h, de la Convención Americana de Derechos Humanos.

ARRARAS, Néstor Daniel s/conflicto de competencia e/ C. C. nº 1 y el T.I.P - 06/04/2011-
expte. nº 10/2011 [IP]

RECURSOS (PENAL) - Recurso de Casación: órgano ante el cual debe presentarse a partir de la vigencia de la ley 2287.

[] 124

Corresponde observar que desde la vigencia de la ley 2287, mediante la que se sancionó el nuevo Código Procesal Penal de la Provincia de La Pampa, el recurso de casación debe presentarse ante [la] ... Sala B del Superior Tribunal de Justicia, de conformidad con lo establecido en el art. 421, en remisión al art. 406 de ese ordenamiento adjetivo. Es decir, que el trámite de su concesión, emplazamiento y posterior mantenimiento, tal como lo disponía el código anterior, no rige en la actualidad.

ROBLEDO, Ricardo Roberto s/ suspensión de juicio a prueba s/ recurso casación -25/07/2011—
legajo nº 280/1 [IP]

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL - Arbitrariedad: carácter excepcional de la causal.

[] 125

[La causal de arbitrariedad de la sentencia, que la Corte Suprema de Justicia consolidó para la procedencia del recurso extraordinario federal] ... "tiene una aplicación estrictamente excepcional o en extremo restrictiva, precisamente para no convertir al recurso extraordinario federal, en llave de una tercera instancia ordinaria, con la consiguiente sustitución de una potestad que es específica de los Tribunales provinciales, por la del Supremo Tribunal Nacional" (Fallos, 295:618; 306:262; 308:642 y 2263; 310:676; 289:107; 322:1690, etc). Así [la Sala B del S.T.J.] ... -con otra integración- en concordancia con la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. C.S. - J.A. 1968 - To. I, pág. 451), ha señalado que "las 'sentencias arbitrarias' que autorizan la procedencia del recurso extraordinario federal son aquellas que no están fundadas en forma tal que constituyan derivación razonada del

derecho vigente, con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa y que, por tanto, contienen omisiones y desaciertos de gravedad tal, que las descalifican como pronunciamientos judiciales válidos").-

TRIPPUTI, Juan Pablo en causa nº 37/10 (reg. Sala B) s/ recurso extraordinario federal - 17/03/2011- expte. n.º 72/10[IP]

RECURSOS DE REVOCATORIA

RECURSOS DE REVOCATORIA - Reposición "in extremis": ámbito de aplicación.

[] 126

En virtud del aporte de Jorge W. PEYRANO, adquirió (...) consagración legislativa (...), un remedio excepcional para corregir aquellas situaciones en las cuales el error judicial surgía evidente, palmario y ostensible, y la vía analizada se vislumbraba como la más idónea -sino la única- a tales efectos. Surgió así entre nosotros "la reposición in extremis", recurso que ha sido previsto expresamente en varios ordenamientos provinciales (Art. 241 bis del CPCyC Corrientes; Art. 252 del CPCyC Santiago del Estero) y que ha recogido la CSJN en diversos pronunciamientos (rotulándolo sencillamente revocatoria).

Como acertadamente sostiene Angela L. Gérez: "Es así que cabe preguntarse: ¿Qué pasaría si el magistrado yerra en el cómputo del plazo para contestar una demanda e, incorrectamente, acaso por omitir considerar un feriado judicial, considera extemporánea la respuesta y dispone el desglose de la contestación por tardía? ... ¿Procede el recurso in extremis?"

No tengo dudas de que, en este caso extremo, pero posible, pues el cúmulo de trabajo de ciertos Juzgados hasta podría justificar el yerro, es procedente el recurso in extremis. Porque de otro modo y de mantenerse la injusta solución, estaríamos ante un rigorismo formal excesivo, que atenta de manera evidente, manifiesta y grosera contra la tutela judicial efectiva, la cual se encuentra plenamente garantizada en la Constitución Nacional, produciendo el tribunal una irreparable injusticia" (GEREZ, Angela Liliana. "Recurso de "reposición in extremis". Publicado en: LA LEY 12/11/2010, 1).

A su turno, la Corte de San Juan, ante un caso idéntico al aquí analizado, resolvió: "Es arbitraria la resolución que rechazó la reposición in extremis planteada por el recurrente, a quien se le declaró desierto por extemporáneo el recurso de apelación, ya que se le atribuyó la carga de

acreditar su presentación en término, toda vez que no existe en el Código Procesal de la Provincia de San Juan norma alguna que así lo requiera, ni tampoco el tribunal emitió un apercibimiento judicial en ese sentido". (Corte de Justicia de la Provincia de San Juan, sala I. Fecha: 28/02/2006. Partes: Manuel Ponte Díaz s/rec. de rev. en: Ponte Díaz, Gladis s/conc. prev. Publicado en: LLGran Cuyo 2006 (junio), 678).

Finalmente, el Alto Cuerpo de La Nación a lo largo de su historia (Peyrano ubica el primer antecedente en el año 1922) ha hecho uso de este remedio judicial en situaciones de excepción y en aquellas cuestiones en las que, habitualmente, el yerro judicial se vincula con cuestiones de admisibilidad de los recursos (vgr. no tener en cuenta un depósito efectuado, declarar incorrectamente la deserción respectiva, etc.- Véase al respecto: PEYRANO, "La Impugnación de la Sentencia firme". Rubinzal Culzoni., Bs. As. 2008, Tí 1, p. 291 y ss).

Así, ha dicho la CSJN: "Si bien, en principio, las decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no son susceptibles del recurso de reposición, cabe admitir dicho remedio cuando concurren circunstancias que permiten exceptuar dicho principio". (Corte Suprema de Justicia de la Nación. 12/04/2005. Carrefour Argentina S.A.. Publicado en: La Ley Online; Cita Fallos Corte: 328:899. En igual sentido: Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Cantera Timoteo S.A. c. Mybis Sierra Chica S.A. y otros", 03/03/2005, LA LEY 24/05/2005, 7 ; Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Parque Interama S.A. s/quiebra c. Municipalidad Ciudad de Buenos Aires", 15/06/2004, LA LEY 14/10/2004, 6 - DJ 03/11/2004, 741 ; Corte Suprema de Justicia de la Nación, "San Francisco S.A. c. Dirección Gral. Impositiva", entre otros).

[CCSR1] CAJA DE PREVISIÓN C/CENIZO J.C.- 11.04.2011 (interlocutorio)

RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL

RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL - Absurdo: supuestos.

[] 127

(...) [El vicio de absurdo] constituye un motivo excepcional no contemplado legalmente y que se configura, entre otros supuestos, frente al desvío palmario y notorio de las leyes de la lógica o ante un razonamiento viciado de modo tal que llega a conclusiones contradictorias, notoriamente

insostenibles o inconciliables con las constancias objetivas de la causa (Cfr. STJ, Sala A, "Lezano", Expte. 906/07, 09/04/2007, entre otros).-

Si bien a través de la doctrina del absurdo ha habido una apertura a la revisión de los hechos de la causa, a ella sólo puede acudir en situaciones "extremas".-

(...) El absurdo no queda configurado aun cuando el juicio de los magistrados pueda ser calificado de objetable, discutible o poco convincente, porque se requiere algo más: el error grave y manifiesto que conduzca a conclusiones inconciliables con las constancias de la causa (Cfr. STJ, Sala A, "Cornejo", Expte. n.º 335/98, 10/05/2000). De no ser así aparecería ostensiblemente desvirtuada la instancia extraordinaria.-

SC-A1120.10-29.07.2011

[] 128

Es doctrina de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires -que [la sala A de] este Superior Tribunal [de Justicia] comparte- que afirmar una solución opuesta, expresar escuetamente una discordancia sin motivarla, insinuar un alcance diferente a lo explicitado en el fallo no llegan a conmoverlo para lograr su revisión (Cfr. SC Buenos Aires, "Remy Fernando A.", 27/10/1987, LL 1988-A, 366).

SC-A1120.10-29.07.2011

RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL - Naturaleza extraordinaria o excepcional

[] 129

(...) El recurso extraordinario con sustento en el inciso 2º del artículo 261 del código adjetivo constituye un remedio procesal reservado sólo para los casos verdaderamente excepcionales en los que quien recurre demuestre haber recibido el agravio sin posibilidad de desentrañar el fundamento de la sentencia (Cfr. Alberto J. Tessone, Recurso de nulidad extraordinario, Librería Editora Platense, La Plata, 2000, 127).-

SC-A1120.10-29.07.2011

RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL - Potestad cognoscitiva de la Alzada: ligada a la sentencia de casación.

[] 130

(...) La extensión de la potestad cognoscitiva del tribunal de reenvío queda ligada a la sentencia de casación pues es ahí donde tiene su origen y su límite, no pudiendo tener en cuenta las pruebas que hubieran sido consideradas inválidas, ni prescindir de las declaradas esenciales o de la cuestión proclamada como omitida (Cfr. Fernando de la Rúa, El recurso de casación en el derecho positivo argentino, Zavalía, Buenos Aires, 1968, 510).

SC-A1151.10-22.12.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL

- Sobre las reglas de los arts. 1101 - 1103 C.C., ver la voz **“PREJUDICIALIDAD”**.

RESPONSABILIDAD CIVIL - Accidente de trabajo: Daño causado por el riesgo o vicio de la cosa (art. 1113 C.C.)

[] 131

Si a raíz de un accidente laboral, se opta por demandar civilmente a la empleadora con fundamento en el art. 1.20113, párrafo segundo de la segunda parte del Código Civil, la parte actora debe demostrar que la situación fáctica que plantea encuadra en algunos de los supuestos previstos en dicha norma, esto es en el carácter riesgoso o vicioso de la cosa, lo que supone la correcta individualización de su riesgo o vicio, su incidencia en el daño causado y además que el empleador es el responsable en virtud de revestir la calidad de dueño o guardián de la cosa. La norma mencionada atribuye responsabilidad al dueño o guardián de una cosa cuando el daño es producido por la intervención de la misma.

[CCGP] VELÁZQUEZ, Griselda y ots.c/INARCO S.A.-29.03.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Accidentes de tránsito: exigibilidad de la denuncia de venta a los efectos de la exención de responsabilidad del propietario (reforma de la Ley 22.977)

[] 132

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Camargo" (...) ha dicho: "... que la "denuncia de venta" constituye un "medio de prueba" tendiente a "...relevar a quien el registro indica como propietario de la necesidad de demostrar que ha perdido la disponibilidad material del automotor con motivo de la venta...", efectos que "...no excluyen la posibilidad de acreditar en juicio de manera fehaciente que el titular registral ha perdido la guarda del vehículo con anterioridad al suceso que genera su responsabilidad"..." (Expte. N° 15076/08 r.C.A.)

[CCSR2] FERNÁNDEZ C/FIORUCCI-09.05.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Accidentes de tránsito: Interpretación de velocidad excesiva.

[] 133

"La velocidad excesiva no resulta esencialmente y en definitiva de los kms. horarios permitidos en la reglamentación, sino por el hecho que permita o no al conductor el control del vehículo en momento oportuno para evitar el daño, que "El automovilista no puede atrincherarse en cifras permisivas de velocidad máxima admitidas por la ley, pues ellas están circunscriptas por un conjunto de circunstancias que obligan al conductor a conducir con una cautela tanto más extrema cuando lo exijan las peculiaridades del caso, que son las que van a decidir si la velocidad es o no excesiva, y a determinar la concurrencia de la imprudencia" y que "si se circula a una velocidad inferior o igual a los límites máximos previstos por ...la ley..., no debe olvidarse que la velocidad excesiva es aquella que no permite al conductor controlar su rodado y sortear cualquier obstáculo aunque sea imprevisible, el rodado debe llevar una velocidad tal que permita su detención en el momento oportuno y la inobservancia de esta norma hace incurrir en responsabilidad al conductor" (C.C, sala IV, Circ. 1, "De Marchi, Beatriz c/ Cesáreo Bermejo s/ Ds. y Pjcios.", N° fallo: 98190400, S147-098, Expte. N° 23317, mag. votantes: Sarmiento Garcia-Gonzalez Bernal, 03.08.98) jurisprudencia Lex Doctor.

[CCSR2]ESPÍNDOLA, Roberto Luis- 17.08.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Accidentes de tránsito: relatividad de las prioridades de paso ante graves incumplimientos del beneficiario.

[] 134

Hemos dicho ya [en esta Sala 2 de esta Cámara de Apelaciones] que "... el hecho de desplazarse por la derecha no da un bill de indemnidad que autorice a arrasar con todo lo que encuentre el conductor en su camino, tampoco lo otorga el semáforo en verde, ni la prioridad de quienes circulan por una rotonda, ni siquiera la que se otorga a los automóviles policiales y ambulancias; pero tales prioridades establecidas por el legislador con el claro fin de organizar el tránsito -ya de por sí caótico en nuestra ciudad marcado por un notorio desapego por el cumplimiento de las normas- sólo ceden ante graves y demostrados incumplimientos de los sujetos en cuyo beneficio juegan las mismas..." (Expte. N° 15368/09 r.C.A.).

(...) Las normas que establecen velocidades precaucionales no están para el incordio de los conductores, sino para ser respetadas y así contribuir con un tránsito mas ordenado, de tal modo el legislador ha pretendido lograr el denominado "manejo precaucional", con el claro objetivo de que un conductor cumplidor de las reglas pueda, en todo momento, mantener el pleno dominio del automotor y así se eviten accidentes (...).

[CCSR2] FERNÁNDEZ C/FIORUCCI-09.05.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Corresponsabilidad: necesidad de fijar la proporción de la reparación exigible a los corresponsables a los efectos del art. 1109 2ª parte C.C.

[] 135

Ante la concurrencia de culpa de las condenadas con fundamentos en normas de la responsabilidad aquiliana, debió entonces fijarse en la sentencia la proporción en que el proceder de cada una de ellas incidió en el resultado dañoso final a los fines previstos por el art. 1109 segunda parte del C.C.

[CCSR1] GONZÁLEZ, Juan M.- 06.12.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Daño causado por el riesgo o vicio de la cosa (art. 1113 C.C.): carga de la prueba del riesgo de la cosa.

[] 136

Las cosas son riesgosas no sólo por su propia naturaleza, sino también en razón de su empleo o utilización en una situación concreta. La carga de la prueba del riesgo de la cosa, recae en cabeza de la parte que afirma su existencia y debe ser analizada en el contexto en que opera, a fin de verificar si por el modo de uso puede ser calificada de riesgosa o peligrosa, es decir que a priori, es preciso predeterminedar la dañosidad de la cosa en relación a la modalidad de las específicas tareas, definiendo si podía normal o regularmente llegar a producir el daño, de acuerdo al curso natural y ordinario de los acontecimientos en los términos del art. 901 del Código Civil.-

[CCSR1]LUCERO, Alicia Edit-20.05.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Daño causado por el riesgo o vicio de la cosa (art. 1113 C.C.): incendios rurales

[] 137

[La Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Santa Rosa, respecto al encuadre legal de los daños causados por incendios rurales, refirió que se ha expedido en reiteradas oportunidades en el sentido que] ... resulta aplicable el art. 1113 párr. 2º segunda parte del Cód. Civil. Así se ha dicho: "...luego de la reforma del Código Civil de 1968 no se discute jurídicamente que los daños provocados por incendio encuadran dentro de la responsabilidad objetiva por el riesgo creado consagrada por el art. 1113 del C.C.;... ya que como enseña LLambías: "hay daño causado por el riesgo de la cosa cuando el perjuicio es el efecto de la acción causal de la cosa sin que medie autoría humana, es decir, cuando se comprueba una relación de causalidad material entre cierta cosa y un daño" (Cód. II-B 471 in fine y en LL 1980-D-76) y ello ocurre cuando tratándose de un incendio, éste se extiende de la cosa incendiada de propiedad del dueño o guardián a la del damnificado, resultando comprensivo en el concepto cosa, el aspecto dinámico de la misma como lo es su propia ignición que se propaga". (Expte. Nº 7098/94 reiterado en 7339/95 y 8607/98 r.C.A. entre otros).-

Al criterio jurisprudencial antes citado, cabe agregar que "ha sostenido la Dra. Aida Kemelmajer de Carlucci, que: "Más allá de la polémica, pueden mostrarse las siguientes tendencias: si bien en muchas oportunidades se desconoce la causa generadora del incendio, en otras puede llegar a detectársela. Si ocurriera esta última situación y pudiera atribuirse el acto a una persona determinada, sería un hecho del hombre que comprometería al agente autor de él (LLambías, Obligaciones T. IV A, Nº 2581, pág. 493)".

"Ante un campo en llamas, no se está frente a un supuesto de cosa inerte; el riesgo resulta del hecho de la cosa (campo en fuego). En consecuencia, sus dueños o guardianes no pueden, en los términos del art.

1113, eludir su responsabilidad por los daños ocasionados a menos que prueben la culpa de la víctima, de un tercero por quien no deben responder, o el caso fortuito. Por eso, si el incendio se originó en el campo de los demandados y propagó sus efectos al campo de los actores, cabe aplicar el art. 1113 párrafo 2º, segunda parte del Cód. Civil y los demandados no se exoneran probando su falta de culpa sino la acreditación de la fractura del nexo causal a través de las eximentes enumeradas...".

"Un incendio es una cosa en ignición que propaga fuego a otras por lo que el daño resultante debe resultar un hecho de la cosa cuando aquél es anónimo y atribuible a predisposición de los materiales existentes que por algún factor desconocido han entrado en ignición. Por el contrario, si estuviere identificado el origen del incendio de manera de poder atribuirle el acto a una persona determinada, sería un hecho del hombre que comprometería al agente y autor del hecho..." (S.C.J. Mendoza "Fernandez Paulino c/Adolfo Campos s/Sumario" El Dial MZ3755). (Expte 14030/07 r.C.A. "Wolf")

[CCSR2]GARCIARENA, Juan M. Y ots.-04.08.2011-

RESPONSABILIDAD CIVIL - Daño causado por el riesgo o vicio de la cosa (art. 1113 C.C.): se deben probar la intervención "activa" de la cosa riesgosa en la producción del daño y las "circunstancias" del hecho básico.

[] 138

(...) La [responsabilidad] fundada en el riesgo o vicio de la cosa -art. 1113, segundo párrafo, segundo supuesto del Cód. Civil-, exige aportar (enunciar y probar) la plataforma fáctica que ponga de manifiesto una relación causal aparente o prima facie entre la cosa y el daño que surge de su intervención en el suceso. Es que la presunción de causalidad consagrada por dicha norma no opera en vacío o por la sola presencia de una cosa en el suceso dañoso, sino en tanto y en cuanto pueda inferirse su intervención "activa" a cuyo efectos son pertinentes y relevantes las "circunstancias" del hecho básico. En otros términos, no es suficiente enunciar el "esqueleto" del hecho; hay que vestirlo con sus características de interés para la dilucidación de la causa. Pues todos los fragmentos fácticos pertinentes se integran y combinan para configurar "el supuesto de hecho" de la responsabilidad civil." (Matilde Zavala de González, Resarcimiento de daños, 3 El proceso de daños, pág. 48).-

[CCSR2]SAAVEDRA, Sandra- 27.05.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Daño moral: condiciones que tiene que tener la denuncia penal para generarlo.

[] 139

(...) Aún cuando una denuncia penal puede llegar a generar dolor moral "in re ipsa", a raíz de las lógicas molestias derivadas de tal situación para la persona denunciada, ese sólo dato es por sí solo insuficiente para tornar operativo el sistema de responsabilidad civil. Para que ello ocurra, es necesario también demostrar que el obrar del sujeto demandado le resulta imputable a título de dolo o culpa (art. 1067 del C.Cód.), recaudo legal de procedencia cuya existencia ha sido puntual y fundadamente descartada por el juez a quo en este caso. (...)

[CCSR1] ORTIZ, Hugo A.- 03.03.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Daño moral: limitaciones para la justificación del reclamo en el caso de daño a bienes físicos

[] 140

"Las molestias, desagradados y la angustia sufridos por el propietario del automóvil chocado no constituyen agravio moral (CNCiv., sala D, 25/3/74, LL 155-196; sala F, 30/11/71; sala c, 08.04/76, LL 1976-C-163). Es que cuando el daño es causado sobre bienes físicos y no sobre la persona del damnificado, es preciso demostrar, para reclamar por daño moral, de qué manera ha podido afectar la moral del reclamante y en qué medida puede tratarse de un perjuicio resarcible (C1a. La Plata, sala II, 8/5/73, LL 154-612). Abundando al respecto, resulta difícil aceptar que un choque de automotores, o la privación temporal de su uso, ocasionen al actor un agravio en sus valores espirituales más preciados (daño moral) y mucho más entender que ha ocasionado en el mismo, en condiciones de normalidad y estabilidad, una perturbación síquica. Nadie puede discutir que una colisión de automotores como episodio violento en sí, o la no utilización del vehículo durante el lapso de reparación generan una perturbación transitoria o malestar en la víctima del evento; pero, de allí a sostener que se afectan íntimos valores, o la paz espiritual de la víctima, hay una distancia insalvable, máxime cuando ninguna probanza se aportó al respecto (cfr CCC, sala I in re:Kaplan, Leopoldo vs. Heguy, Marcelo s/ Da. y Pjcios.". Sent. nº 257, 07.09.95)". (C.C y C Común, sala 2, Dres: Robinson-Gonzalez de Ponssa. "Giandomingo, Walter L c/ Corralción 70 s/ Ds. y Pjcios.", 12.02.07, Set. Nº 8) Jurisp. Lex Doctor.

[CCSR2] ESPÍNDOLA, Roberto Luis- 17.08.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Eximición de la responsabilidad civil: caso del hecho de un tercero extraño por quien el propietario no debe responder.

[] 141

Como explica Pizarro, "el nexo causal se interrumpe, total o parcialmente, cuando se demuestra que el daño obedece al hecho de un tercero extraño, por quien no debe responder (...) No cualquier hecho de un tercero es idóneo para desvirtuar el nexo de causalidad que pueda existir entre la conducta del demandado y el daño: debe tratarse de un tercero por quien no se daba responder. Existen numerosos supuestos en los que, por distintos motivos la ley impone a una persona responder por el hecho de otro. El espíritu de esta normativa resultaría claramente contrariado si `el demandado estuviere autorizado a invocar para su liberación, el hecho de alguna de esas personas, por los cuales, precisamente, debía garantizar su actividad´. Lo dicho asume especial rigor en materia de cosas o de actividades riesgosas, ámbito en el cual quienes generan, controlan o se sirven útilmente de la misma no pueden, recíprocamente, tratarse entre sí como terceros por quien el otro no debe responder" (ob. cit., T. I, p. 271/2). El autor refiere distintos hechos o supuestos que quedan al margen de la eximente, en particular "los producidos por ciertas personas que, sin llegar a ser dependientes en sentido técnico, entran en contacto con la cosa que causa el daño, por voluntad expresa o presunta del dueño o guardián" (p. 272/3).-

[CCGP] MONTENEGRO, Claudio Marcelo - 9.6.2011 (Voto Dr. Rodríguez)

RESPONSABILIDAD CIVIL - Indemnización: incapacidad permanente (concepto y determinación)

[] 142

La incapacidad es permanente o definitiva cuando "perdura a pesar de la asistencia brindada a la víctima, implicando secuelas anormales que se extienden por el resto de la vida del sujeto", y "es transitoria cuando es posible la recuperación de la víctima" (Zavala de González, "Resarcimiento de daños-2a- Daños a las personas", p. 345/346, ed. Hammurabi 1996), aunque la autora advierte que "el límite entre incapacidad transitoria y permanente puede ser difuso o dificultoso de establecer cuando se trata de situaciones

intrínsecamente progresivas, por empeoramiento o por mejora. En efecto, es posible que una incapacidad hoy juzgada como transitoria se agrave y desemboque en permanente. A la inversa, una incapacidad que aparece como irreversible no deja de tener en muchos casos alguna perspectiva de superación clínica" (p. 346). Es que, por cierto, siempre cabe la "posibilidad" de que mediante algún tratamiento, mejor o hasta entonces desconocido, se logre, aunque no sea la eliminación de la incapacidad, al menos alguna disminución (...)

La posibilidad de que la víctima eventualmente mejore su situación con algún tratamiento no importa necesariamente un obstáculo para que la incapacidad se considere en un momento dado como permanente o definitiva: "la expectativa de mejora clínica no obsta -por definición- a que, en la actualidad, la incapacidad se informe como permanente" (CNCiv., sala E, LL 1975-B-870; ob. cit., p. 347). Ello depende del grado de probabilidad del mejoramiento, que a veces será muy alto y en otras una mera "chance" o esperanza, fundada en algo así como que "todos los incurables tienen cura" y que "lo último que se pierde es la esperanza". -

[CCGP] MONTENEGRO, Claudio Marcelo - 9.6.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Indemnización: limitación de la determinación del juez a lo que ha sido peticionado por las partes.

[] 143

"Si en la demanda se peticionó en forma definitiva las sumas allí consignadas, sin subordinarlas a "lo que en más o en menos resulte de la prueba", el tribunal no puede superar ese límite cuantitativo" (CSJN, 22/3/90, REPED,24-305,2-S), como así también: "Si el actor reclamó una suma determinada en concepto de (lucro cesante) no es admisible condenar al demandado a pagar una cantidad mayor"(CNC, Sala D, 31/12/64, LL, 117-777).-

En tal sentido se ha dicho que: "La sentencia de la causa, en materia civil, debe limitarse a lo que ha sido objeto entre las partes" (CCN, 25/10/72, fallos, v. 284, pág. 115; ver volúmen 45, pág. 515). La decisión de los jueces ha de ser congruente, con la forma en que ha quedado trabada la litis por lo que no pueden fallar "ultra petitum", es decir más allá de lo pedido, ni tampoco, "extra petitum", o sea fuera de las pretensiones que no son materia de controversia, ni "citra petitum", o sea, omitiendo resolver sobre las pretensiones u oposiciones que deben ser materia del fallo o fuera de ellas (Cam. Nac. Civ., Sala E, 29/02/80, LL, 1980, v. C, pág. 459)" (Conf. Morello -

Sosa - Berizonce, en Cód. Procesales en lo Civil y Comercial de la Prov. de Bs. As. y de la Nación, Comentados y Anotados, tomo II - C, pág. 79). (r.C.A. 13747/06).-

[CCSR2] FERNÁNDEZ C/FIORUCCI-09.05.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Indemnización: monto determinado por el juez en ausencia de prueba específica en gastos médicos (facultad del art. 157 in fine del C.P.C.).

[] 144

La cuestión relativa a los gastos médicos -terapéuticos- farmacológicos ha sido reiteradamente resuelta por esta [Cámara de Apelaciones] diciendo: "...que tal como indican las máximas de la experiencia no están cubiertos íntegramente por las Obras Sociales. Todo ello crea una presunción hominis respecto de que tales gastos efectivamente han sido necesariamente erogados...", la prueba arrimada es considerada sólo un indicio de que los mismos existieron; no resulta razonable, por ende, exigirle a alguien que está viviendo una situación post traumática como consecuencia del accidente, deba tener la precaución de conservar cada factura de gastos ante un futuro reclamo. Sin embargo las efectivamente acompañadas son un indicio suficiente para tener por acreditado el daño, consecuencia de ello, en uso de las facultades que otorga el art. 157 del CPCC, es el sentenciante quien determina el monto, que en el caso concreto no aparece como exagerado (Expte. Nº 15864/10 r.C.A.).-

[CCSR2] FERNÁNDEZ C/FIORUCCI-09.05.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Indemnización por muerte: factores a tener en cuenta para fijar el resarcimiento.

[] 145

Para fijar el resarcimiento no pueden aplicarse exclusivamente pautas matemáticas y en caso de muerte de un padre de familia, debe tenerse en cuenta entre otros datos principalmente; la condición económico-social de la víctima; el monto de los ingresos que percibía por sus trabajos; la edad que tenía al momento del hecho circunstancia que valorada con sus antecedentes laborales puede demostrar una pérdida de chance de mejoras salariales, probabilidad cierta que en el caso no se infiere y lo que el occiso consumía

para sí, llegándose así a determinar un importe que invertido permita obtener una renta suficiente para subvenir las necesidades de la familia que mantenía, en la misma forma que si el hecho dañoso no hubiera sucedido. Dicho capital se deberá consumir en teoría íntegramente a la fecha que hipotéticamente se requiere como probable expectativa de vida.

[CCSR1] LUCERO, Alicia Edit-20.05.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Relación de causalidad: la causalidad adecuada como juicio de probabilidad.

[] 146

Como se dijera en un caso anterior (exp. 4057/09, r. C. A.), "el sistema de la causalidad adecuada que adopta nuestra legislación no requiere la fatalidad o necesidad en la imputación de las consecuencias del hecho, pero tampoco se satisface con la mera probabilidad o eventualidad de que éste las haya generado. Es decir, no es menester certeza absoluta, sino sería posibilidad que supere el nivel conjetural. Dentro de este orden de ideas se ha señalado: El nexo causal no requiere prueba acabada de la existencia de una causa de orden físico, sino que es ante todo un juicio de probabilidad: el que dadas las circunstancias de modalidad, tiempo y lugar, el efecto dañoso debe atribuirse al hecho ejecutado, según el curso natural y ordinario de las cosas" (Zavala de González, "Resarcimiento de daños- 3- El proceso de daños", p. 179, 2da. ed. act.; exp. 2718/03, r. C. A.). - "Para indagar si existe vinculación de causa a efecto entre dos sucesos, es menester realizar un juicio retrospectivo de probabilidad, en abstracto, orientado a determinar si la acción u omisión que se juzga era apta o adecuada, conforme al curso normal y ordinario de las cosas, para provocar esa consecuencia. Si la respuesta es afirmativa, hay causalidad adecuada" (Pizarro, "Responsabilidad civil por riesgo creado y de la empresa", T. I, p. 97, ed. La Ley 2006)

[CCGP] MONTENEGRO, Claudio Marcelo - 9.6.2011 (voto Dr. Rodríguez)

[] 147

Según expresa Isidoro H. Goldenberg, dicha teoría [de la causalidad adecuada] examina la adecuación de la causa en función de la posibilidad y probabilidad de un resultado, atendiendo a lo que corrientemente acaece según lo indica la experiencia diaria en orden al curso ordinario de los acontecimientos (La relación de causalidad en la responsabilidad civil, Ed. Astrea, Bs. As. 1984, 32).-

El concepto de "causalidad adecuada" implica, pues, el de regularidad, apreciada de conformidad con lo que acostumbra a suceder en la vida misma. Es decir, para que exista relación causal la acción tiene que ser idónea para producir el efecto operado, tiene que determinarlo normalmente. No hay causalidad del caso singular: si los hechos sólo sucedieran una vez y tuvieran que ser captados en su individualidad no se podría afirmar que entre ellos existe relación de causa a efecto, sino una mera sucesión temporal de fenómenos. La noción de causalidad adecuada supone, pues, necesariamente, pluralidad de casos, ya que de lo contrario no respondería a lo que indica la experiencia (goldenberg, op. cit., 32).-

SC-A1117.10-26.07.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Relación de causalidad: procedimiento de idoneidad o "prognosis póstuma"

[] 148

Para determinar, pues, la causa de un daño, se debe realizar ex post facto, un juicio retrospectivo de probabilidad, es decir, habrá que preguntarse si la acción u omisión del presunto agente, era por sí misma, apta para ocasionar el daño según el curso ordinario de las cosas.-

Este procedimiento de idoneidad o cálculo de probabilidades, también llamado "prognosis póstuma", tiene que plantearse en abstracto, es decir, con prescindencia de lo efectivamente sucedido, atendiendo a lo que usualmente ocurre, y no a cómo se han producido realmente las cosas.-

SC-A1117.10-26.07.2011

RESPONSABILIDAD CIVIL - Responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa riesgosa: no hay cosas incapaces de producir daños

[] 149

Se ha dicho ... que "el art. 1113, Cód. Civil, no sólo se aplica cuando intervienen cosas que, por su naturaleza, son de por sí riesgosas o peligrosas, sino también cuando, en razón del uso que se les da, incluso a las que son interes, se potencian sus aptitudes dañinas. Una pared puede no ser factor de riesgo, pero si se la utiliza para rodear una cancha de fútbol, cuyos límites están a un metro de distancia, se la convierte en una cosa susceptible de causar daños" (exptes. 1680/00 y 4224/10, r. C. A., entre otros). "Es posible distinguir, a los fines de la aplicación del art. 1113, dos categorías de cosas:

1.1. las que por su naturaleza son riesgosas o peligrosas, `es decir cuando su empleo conforme a su estado natural, puede causar generalmente un peligro a terceros´, como ocurre con un camión en circulación; 1.2. las que por su naturaleza no son riesgosas o peligrosas, pero que lo son en razón de su utilización o de la forma en que se relaciona con ellas, en un caso dado, quien resulta dañado (exp. 579/96 R. C. A.). No hay pues, cosas incapaces de producir daños, ya que esto siempre depende del uso que se haga de ellas" (exp. 3897/08, r. C. A.). -

[CCGP] MONTENEGRO, Claudio Marcelo - 9.6.2011 (Del voto del Dr. Rodríguez)

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Actividad lícita del Estado: requisitos ineludibles para que proceda la indemnización.

[] 150

La CSJN tiene dicho que "Para que proceda la indemnización por la actividad lícita del Estado son requisitos ineludibles: 1) la existencia de un daño actual y cierto; 2) relación de causalidad directa e inmediata entre el accionar del Estado y el perjuicio; 3) posibilidad de imputar jurídicamente esos daños al Estado; y 4) ausencia en el sujeto pasivo del perjuicio del deber de soportarlo" (conf. Trigo Represas - López Mesa, "Tratado de la Responsabilidad Civil", T. IV, Ed. L.L., 2004, p. 109). -

Así en "Sanchez Granel", la Corte, al aceptar la indemnización por lucro cesante, supeditó su reconocimiento a que se hubiese privado al acreedor de ventajas económicas esperadas, de acuerdo a probabilidades objetivas, debida y estrictamente comprobadas. También dijo que el daño debe ser cierto (Fallos, 300:639).-

[CCSR2] OCHOA, Susana B.-23.11.2011

RIESGOS DEL TRABAJO - Inconstitucionalidad del Régimen de Riesgos del Trabajo: listado de enfermedades profesionales.

[] 151

Considerar exclusivamente enfermedades profesionales las comprendidas en el "listado" e impedir su reparación, viola el art. 17 de la C.N., al cercenar in limine los derechos patrimoniales del trabajador damnificado y confiere al Poder Ejecutivo facultades de legislador y juez, toda

vez que decide qué pretensiones son viables y cuales no, sin importar la legitimidad que pueda demostrar el trabajador damnificado. Atenta también contra la seguridad jurídica, los derechos del trabajador consagrados en la Carta Magna y lo coloca en un estado de indefensión que no se compadece con los principios de la Seguridad Social.

Según Mario Akerman en su obra "La Ley sobre Riesgos del Trabajo en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de La Nación", el criterio que debería entenderse a partir del caso "Silva" es que "Las enfermedades sufridas por el trabajador como consecuencia del cumplimiento de su débito laboral que no estuvieran incluidas en el listado de enfermedades profesionales aprobado por el decreto 658/96, o en las que no concurren los tres requisitos exigidos para el caso en ese listado, o no hayan dado derecho a las prestaciones del sistema por el procedimiento establecido en los incisos b a d del apartado 2 del artículo 6º de la ley 24.557, y en cuanto se acrediten los presupuestos de la responsabilidad civil, dan derecho a aquél o a sus derecho habientes a una reparación plena con fundamento en las normas del Código Civil a cargo del empleador..." (obra cit. pág. 91).

[CCSR1]KUNTZ, Hugo D.-18.03.2011

SOCIEDADES

SOCIEDADES - Disolución de sociedad irregular: competencia.

[] 152

[La Sala 1 de la Cámara en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Santa Rosa, consideró que en los casos de liquidación de una sociedad irregular, más allá de lo que hayan estipulado los socios en el contrato constitutivo, atento el principio de inoponibilidad de sus cláusulas previsto en el art. 23 de la LSC, resulta competente para entender en la disolución, el Juez del establecimiento o asiento principal de la explotación] ... se ha dicho que: "El pleito por disolución de sociedad debe ser interpuesto por ante el juez de la sede de la sociedad o, en su defecto, del establecimiento o asiento principal de la explotación. A este respecto, el domicilio establecido por los socios en el contrato constitutivo, tratándose de una sociedad irregular, no será oponible a los socios a tal efecto, por expresa previsión del art. 23, párr. segundo de la ley 19.550." (NISSEN, Ricardo Augusto, en "Ley de Sociedades Comerciales", T. 1, pág. 430 - 4, Ed. Astrea, 2001). También y en igual sentido que: "Resulta competente para entender en la disolución de una sociedad de hecho, cuyo establecimiento principal y sede social, a tenor de la documentación acompañada y la propia denuncia del actor, se encuentra en jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires, por aplicación del principio

general contemplado por el cpr: 5-11°, los jueces de dicha jurisdicción. Ello así por cuanto, más allá de lo sostenido por los recurrentes en cuanto a que en el contrato constitutivo de la sociedad de hecho se consignó que para cualquier divergencia relacionada con el contrato las partes acordaban someterse a la competencia de los jueces ordinarios de la Capital Federal, la Ley 19550: 23-2° párr. estipula que ni la sociedad ni los socios podrán invocar respecto de cualquier tercero ni entre si, derechos o defensas nacidas del contrato social, máxime si, como en el caso, se pretende iniciar una acción de naturaleza societaria. Más allá del acierto o no de la solución contemplada en el referido artículo, tal disposición consagra el principio de inoponibilidad del contrato social entre los socios, de modo que estos, hasta la disolución de la sociedad, no pueden solicitar judicialmente la protección de sus derechos basándose en sus disposiciones por lo que se encuentran impedidos, entre otras cosas, de invocar una prórroga de jurisdicción pactada a los efectos de determinar la competencia territorial (cfr. Verón, Alberto, "Sociedades Comerciales", t. I, p. 189)." (jurisprudencia de Autos: SALVAREZZA MIGUEL c/PAEZ FELIZ RUBEN s/MEDIDA PRECAUTORIA.- Ref. Norm.: C.P.: 5 INCISO 11. L. 19550: 23. - Nº Sent.: 52723/06. - Mag.: UZAL - MIGUEZ- KÖLLIKER FRERS. - Fecha: 05/02/2008 - Lex Doctor 8.0).-

[CCSR1] VALENZUELA, Zulma-26.08.2011

SUCESIONES

SUCESIONES - Declaratoria de herederos: vocación hereditaria.

[] 153

La declaratoria de herederos debe dictarse exclusivamente a favor de aquéllos que se presentaron y aceptaron la herencia acreditando su vínculo hereditario con ajuste a la ley (art. 676 CPCC, 2º párr.); es decir, que aquélla solo se dicta en favor de quienes justificando su vocación sucesoria, la han solicitado, no perjudicando a los remisos o a los que se encuentren en una situación preferente o igual a su respecto; por lo cual, el heredero omitido puede con posterioridad reclamar su incorporación. Cabe recordar que la incomparecencia del heredero conocido, citado en forma, no trae otra consecuencia que la continuación del trámite con prescindencia de él, sin perjuicio, obviamente, de su ulterior intervención (art. 679 Código Procesal).

Es que, como dice Falcón, "...las consecuencias emergentes de la ausencia o inacción del heredero más próximo, por un lado, constituyen un presupuesto legalmente reconocido, inserto a su vez en el mas vasto

principio de origen francés, adoptado por nuestro código, de que no es heredero sino el que quiere, y por el otro lado que la incomparecencia de dicho heredero, permite a los presentes tomar posesión de los bienes y actuar como herederos únicos con obligación de restituir, si es que ella procediera, en la diferente extensión derivada de buena o mala fe determinada con arreglo a lo establecido por el artículo 3428 del Código Civil". (Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", t. VII "Procesos sobre sucesiones, personas y familia", Ed. Rubinzal Culzoni, p. 161)

[CCSR2] MIRANDA, María Celia-20.12.2011

SUCESIONES - Declaratoria de herederos: vocación hereditaria (no hay carga de acreditar existencia o inexistencia de otros herederos con igual o mejor derecho).

[] 154

También la jurisprudencia tiene dicho que "A los fines de obtener el dictado de una declaratoria de herederos a su favor, al interesado le basta probar su propia vocación hereditaria, no tiene que acreditar el vínculo de los otros parientes ni demostrar la falta de ellos. Es que no existe norma sustancial o procesal que le imponga una carga en tal sentido. Así, el heredero tiene la potestad de concurrir, o no, a hacer valer sus eventuales derechos, su inasistencia sea cuales fueren los motivos que la determinan, sólo pueden producir un único efecto, el de permitir a aquellos que se hubieran presentado en el sucesorio, el comportamiento propio de los dueños de la herencia". (Sumario N°16603 de la Base de Datos de la Secretaría de] Jurisprudencia de la Cámara Civil - Boletín N°16/2005-.Autos: FOSCALDI Lydia Elena s/ SUCESIÓN AB-INTESTATO.- Magistrados:REBAUDI BASAVILBASO, LOZANO.- Sala L.- Fecha: 06/09/2005 - Nro. Exp.: R.64372).

"Conviene recordar también, que mediante la declaratoria de herederos el juez se limita a pronunciarse acerca de aquél o aquellos que se han presentado en autos justificando su derecho, pero sin que la declaración excluya, para el futuro, a quienes también podrían hacerlo invocando vínculos (mejores o iguales) no considerados al dictársela (arts. 735, 737, 738 Cód. Proc.). Es por ello que quien justifica en el proceso sucesorio su vocación hereditaria, no está obligado a acreditar la existencia de otros herederos con igual o mejor derecho. Estos podrán obtener la modificación que corresponda, en cualquier estado del juicio y por la vía pertinente." (Referencia Normativa: Cpcb Art. 735 ; Cpcb Art. 737 ; Cpcb Art. 738, Cc0201 Lp, A 42844 Rsd-111-94 S; Fecha: 31/05/1994; Juez: Crespi (sd)- Caratula: Alberdi, Juan Bautista Y Otros C/ Alberdi, Raúl Angel S/ Petición De Herencia- Publicaciones: Djba 147, 159-Mag. Votantes: Crespi-sosa

[CCSR2]MIRANDA, María Celia-20.12.2011.

SUCESIONES - Demanda sobre indemnización y despido: fuero de atracción.

[] 155

"Es competente la justicia en lo civil y comercial provincial -donde tramita la sucesión del demandado- para entender en la demanda sobre indemnización y despido, y no la laboral, pues el fuero de atracción es aplicable en los casos en que la sucesión es demandada y respecto de las acciones personales contra el causante." (CSJN, "Berreta, Luis José s/ declaratoria de herederos", Expte. 415, fecha 18.09.01; T. 324, Fº2871. Mayoría: Moliné O Connor, Belluscio, Petracchi, Bossert, Vázquez. Disidencia-Abstención: Nazareno, Fayt, Boggiano, López).-

Ello es así, por cuanto "La existencia de codemandados no impide el fuero de atracción, pues cuando existe litis consorcio pasivo el fallecimiento de uno de los codemandados produce el desplazamiento de la competencia hacia el juez de la sucesión." ("Cosentino de Spinetto A. c/Franchino Roberto.- Mag:Quintana Teran -Di Tella - Caviglione Fraga, 12/09/89; jurisprudencia Lex Doctor).-

[CCSR2] MALDONADO, Omar E.-19.07.2011

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - Posibilidad de aplicarla cuando la oposición fiscal es arbitraria y sin motivación.

[] 156

[El TIP considera que resulta arbitraria y sin motivación la postura del Ministerio Público Fiscal que realiza una interpretación literal de la norma que regula la suspensión del juicio a prueba, y se opone a su aplicación, sin analizar la propuesta del imputado]

[...] la oposición fiscal, como demostrativa de la política criminal a cargo del Ministerio que representa y que es el titular de la acción pública penal, resulta vinculante para la jurisdicción.

Ello así, en tanto y en cuanto quien ejerza esa representación alegue razones que demuestren, dentro de ese marco de fijación de las pautas de política criminal que le compete, la inconveniencia -derivada de las razones que cada caso puede presentar- de suspender condicionadamente la realización del juicio oral y público.

PIGNATTA, Diego Germán S/ suspensión de juicio a prueba (Impugnación)- 06.05.2011- Expte. SJP-43/10 [TIP] (Fantini-Rebechi)

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - Posibilidad de recurrir en casación por la resolución que hace lugar a la suspensión del proceso a prueba.

[] 157

Ha señalado la doctrina que la suspensión de juicio a prueba "...si bien no se trata de sentencia definitiva ni extingue la acción o pena, tiende a extinguirlas iniciando una etapa que, si se cumplen las condiciones, extinguirá la acción penal (art. 76 ter del código Penal). Si así no fuera, el recurso procedería contra el auto que así lo declare al término de la prueba, para examinar retroactivamente la legalidad de ésta. Por eso el recurso debe proceder ab initio... tanto contra el auto que concede la suspensión de juicio a prueba (recurso del Ministerio Público Fiscal) como del que la deniega (recurso del imputado), porque priva a éste del derecho a evitar la pena, por lo que su gravamen (es) irreparable y la decisión tiene a ese respecto carácter definitivo". (De la Rúa, Fernando. La Casación Penal. Editorial Depalma, 2º edición. Buenos Aires, 1994: pp. 185/186).-

PIGNATTA Diego Germán en causa por susp. de juicio a prueba s/ recurso de casación interpuesto por el señor Fiscal del Tribunal de Impugnación -13/12/2011-- Expte. nº 24/11 [SP]

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - Posibilidad de solicitar una nueva probation: interpretación de "nuevo delito" como "nuevo proceso en trámite".

[] 158

[El art. 76 ter 6º pfo. del C.P. establece que "la suspensión de un juicio a prueba podrá ser concedida por segunda vez si el nuevo delito ha sido cometido después de haber transcurrido ocho años a partir de la fecha de expiración del plazo por el cual hubiera sido suspendido el juicio en el proceso anterior". El Tribunal especifica al respecto que] "los presupuestos para lograr el beneficio (...) son: no haber obtenido el beneficio, o haber

transcurrido ocho años y no tener un nuevo proceso en trámite, no un nuevo delito”, entendiéndose que ello “se concilia con lo dispuesto por el art. 27 del Código Penal que preceptúa que transcurrido el plazo de ocho años podrá concederse una nueva condena condicional”.-

La norma se refiere a una "imputación" y no a un juicio de certeza que únicamente se podrá tener cuando exista una sentencia condenatoria firme, que es lo que se pretende evitar con la aplicación de este instituto. Se trata de dos cuestiones diferentes: uno es el efecto que tiene a los fines de conceder una segunda probation -mera imputación- de un nuevo delito, y otra es el momento que -de conformidad al estado de inocencia- debe estimarse que una persona resulta culpable por su accionar delictivo.-

VRANKEN, David Raúl Alberto s/ suspensión de juicio a prueba -26.04.2011- Inc.SJP 02/11-[TIP] (Flores-Balaguer)

SCHNEIDER, Oscar Alberto s/ suspensión de juicio a prueba -25/04/2011—Expte. SJP-35/10 - [TIP] (Flores- Balaguer)

[] 159

Son razones de política criminal, que surgen de una razonable, [...], interpretación de lo que el legislador dejó plasmado en el párrafo sexto del art. 76 ter del Cód. Penal, las que apuntan a la inconveniencia de otorgar -no pasados los ocho años desde la expiración del plazo de aquella primera suspensión concedida hasta la fecha de comisión del nuevo hecho, tenido como delito- una nueva suspensión de juicio a prueba.

En este sentido, D'Alessio y Divito, en su obra "Código Penal comentado y anotado", Parte General, Ed. La Ley, 2007, pág. 759 expresa que "la terminología utilizada parece indicar que lo único relevante es la fecha en que se ha cometido el supuesto delito, sin que a tal efecto sea relevante la fecha en que así se lo declare judicialmente", sin perjuicio de abrir la posibilidad -que es justamente la sostenida por el impugnante- que se pueda asimilar esta situación a la prevista en el segundo párrafo del art. 27 del Cód. Penal o la del cuarto párrafo del propio art. 76 ter. (Del voto de la Dra. Fantini)

(...) cabría preguntarse qué sentido tiene la disposición del sexto párrafo del art. 76 ter del Cód. Penal si hay que esperar a una sentencia que declare aquel hecho como delito. Se opone al recto sentido lógico pensar la hipótesis sostenida, toda vez que carece de sentido solicitar una suspensión en el caso de haberse realizado ya el juicio, recayendo sobre el hecho una sentencia. Carece de sentido, cualquiera sea el resultado de ese juicio (Del voto del Dr. Rebecchi).

REALE, Nelson Adrián s/ suspensión de juicio a prueba -18/05/2011- Expte. nº SJP-41/10 [TUP] (Fantini-Rebecchi)

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - Posibilidad de aplicarla en delitos culposos previstos con pena de inhabilitación cuando el proponente ofrece sujetarse a una regla de conducta.

[] 160

[Ante la solicitud de la suspensión del juicio a prueba en un delito culposo con pena de inhabilitación, el TIP cambia el criterio seguido por la jurisprudencia de esta Provincia, fundamentado en el caso concreto] ... en el ofrecimiento que hace la parte proponente de sujetarse a una regla de conducta que hace que pierda fuerza de convicción la cuestión neurálgica del por qué se consideraba que no procedía la suspensión de juicio; esto es, la protección de la sociedad toda frente a conductas que, dependiendo de una habilitación legal, se habían mostrado como inadecuadas para demostrar suficiente garantía de no vulneración a la integridad física de terceros y, por ende, resguardando eventuales y futuros daños, debía ser convenientemente prevenida.

[...] Esta propuesta genera la necesidad de justipreciar la finalidad de la pena de inhabilitación en los delitos culposos y la limitación del inciso 8º del art. 76 bis del C. Penal. En cuanto a lo primero, Abel Fleming y Pablo López Viñals opinan que: "Cuando se enfoca a la inhabilitación muchas veces se subraya su finalidad readaptadora, que se pretende inherente a las penas en general. También más allá de la posibilidad de que durante el tiempo de exclusión el penado reflexione o readapte su conducta a las exigencias de una determinada actividad, se considera que mediante la imposición de esta sanción puede perseguirse una finalidad reparadora frente a la víctima y la sociedad, en tanto se retribuye el delito impidiendo el ejercicio de un derecho directamente involucrado en su comisión. (...). en particular referencia a la inhabilitación especial, no en vano la ley selecciona, para articular la descarga, precisamente la clase de actividad o ejercicio de derecho en cuyo contexto el autor delinquirió, para que no lo siga haciendo, garantizando que el sujeto no desempeñe determinado tipo de actividades para las que no se encuentra calificado según pone de manifiesto la comisión del delito. El estado pretende que a esa actividad el penado sólo retome una vez cumplida la pena, esperándose de él una modificación de la conducta que disminuya las posibilidades de que vuelva a ocasionar un daño..." ("Las Penas", Ed. Rubinzal - Culzoni editores, ps. 678 y 679.).

En tal sentido, el diputado Hernández, en el debate parlamentario de la ley 24.316, manifestó que no se admite la suspensión de juicio a prueba para los delitos que tuviesen pena de inhabilitación porque en este caso existe un

especial interés del Estado en esclarecer la responsabilidad del imputado para adoptar prevenciones al respecto.

Por lo que, resulta claro que la finalidad de la pena de inhabilitación es la de impedir que la persona continúe realizando la actividad que originó el delito previniendo daños futuros es decir, "neutralizar los riesgos de la continuidad de la actividad" -conforme doctrina del Superior Tribunal de Córdoba-.

PIGNATTA, Diego Germán S/ suspensión de juicio a prueba (Impugnación)- 06.05.2011- Expte. SJP-43/10 [TIP] (Fantini-Rebechi)

- No obstante los fallos precitados, la Sala B del S.T.J. casó la sentencia dictada por el TIP en la causa "PIGNATTA Diego Germán s/suspensión de juicio a prueba (Impugnación) Expte. 43/10, y respecto al ofrecimiento de autoimposición de inhabilitación por parte del imputado de un delito culposo, sentó la jurisprudencia que vemos a continuación.

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - Imposibilidad de aplicarla en delitos culposos con pena de inhabilitación cuando el proponente ofrece inhabilitarse voluntariamente.

[] 161

[Respecto al ofrecimiento de autoimposición de inhabilitación para conducir por parte del imputado de un delito culposo, a los fines de que se le conceda el beneficio de la suspensión del proceso a prueba, la Sala B del S.T.J. consideró que las] ... normas de conducta, previstas legalmente, son enumeradas de manera taxativas en el art. 27 bis del C.P., y se diferencian de la pena de inhabilitación, también estipulada por ley, en el art. 5 del mismo Código. Pues, tal como su denominación lo indica, ambas previsiones tienen una naturaleza jurídica diferente, reglas de comportamiento o conducta en el primer caso y pena en el segundo.

[...] El ofrecimiento de autoimposición o de sometimiento a restricciones por parte del encartado, resulta una medida ajena a nuestro sistema legal y, como sucede en el presente caso, implicaría el sometimiento voluntario a soportar una pena sin mediar sentencia o resolución judicial que la sustente y que sea consecuencia del desarrollo de un debate justo, con la transgresión de las normas constitucionales que consagran la división de poderes y las garantías del debido proceso y la defensa en juicio, en especial, el principio de legalidad y el estado de inocencia (cfr. "Luongo, Miguel y Luongo Néstor Alejandro s/ recurso de casación, causa n° 7041, reg. n° 9067,

rta. el 22/6/06 y "Leiser de Aspein, Viviana s/ recurso de casación", causa nº 9797, reg nº 12.890, rta. el 21/11/08, Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal).-

Alberto BOVINO, citado por Gustavo VITALE en su obra, señala en los casos que se dispone la inhabilitación temporal, judicialmente, que "...la afectación a la garantía de legalidad que se produciría en estos casos, sobre todo cuando se aplican reglas que tienen naturaleza punitiva, como es el caso de la inhabilitación, siendo que la 'idea de la suspensión del procedimiento es, precisamente, evitar la aplicación de las sanciones punitivas'" (VITALE, Gustavo. Suspensión del proceso penal a prueba. Ed. Del Puerto. Buenos Aires, 2004: p.237).-

Lo cierto es que el Estado tiene interés en la persecución penal de delitos con pena de inhabilitación, a tal punto que no está previsto legalmente que se conceda la probation a estos casos. En consecuencia, no resulta aceptable que se dé una respuesta punitiva en mecanismos que justamente pretenden no sólo evitar el juicio, sino también el eventual cumplimiento de una sanción.

PIGNATTA Diego Germán en causa por susp. de juicio a prueba s/ recurso de casación interpuesto por el señor Fiscal del Tribunal de Impugnación -13/12/2011-- Expte. nº 24/11 [SP]

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - El requisito de que las circunstancias del caso permitan anticipar la posibilidad de "dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable" (art. 76 bis 4º pfo. C.P.): procedencia y potestad judicial

[] 162

[Al resolver sobre el pedido de aplicación del beneficio de la suspensión de juicio a prueba, el juez cuenta con la "potestad" de] evaluar, conforme lo dispone la norma del art. 76 bis, la procedencia razonada y razonable de una eventual condicionalidad en la ejecución de la pena privativa de libertad, situación que será aclarada con la realización del juicio oral, con todas las garantías del debido proceso, sin que luzca ello como arbitrario,

**IRIARTE, Luis Alberto s/ Suspensión de juicio a prueba - 15/2/2011 - Expte. SJP 37/10 [TIP]
(Rebechi- Fantini)**

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - Sobre la exigibilidad de la conformidad fiscal.

[] 163

[El S.T.J. destacó que] ... el consentimiento fiscal resulta una exigencia ineludible, requerida por el beneficio previsto en el art. 76 bis del C.P., el que no sólo se ha considerado suficientemente fundamentado, sino que doctrina y jurisprudencia inveterada de diferentes tribunales, incluso de este Superior Tribunal a partir del fallo del 18 de abril del año 2002, en el expte. nº 107/00 (reg. de Sala B), caratulado: "MACHADO, Mario Rodolfo sta. SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA" y su agregado por cuerda, lo han asumido como requisito inexcusable para su procedencia. El criterio adoptado en el expediente citado se ha mantenido hasta el presente, en causas: "TRIPPUTI, Juan Pablo, con el patrocinio de los Dres. Eduardo AGUIRRE y Horacio SILBERMAN, en incidente nº 99/06 (reg. C. en lo C. nº 1) s/ recurso de apelación (susp. juicio a prueba)" -exp. n.º 13/07, reg. Sala B del S.T.J.-, impugnado mediante un recurso extraordinario federal que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el 11 de agosto de 2009, declaró inadmisibile, y posteriores, en autos: "Gerena", "Aranda" y "Kunz", entre otros.

**ROBLEDO, Ricardo Roberto s/ suspensión de juicio a prueba s/ recurso casación -25/07/2011—
legajo nº 280/1 [IP]**

[] 164

Si bien es cierto que el art. 76 bis del C. Penal, no obliga al tribunal a otorgar el beneficio [de la suspensión del juicio a prueba] ..., aún contando con el consentimiento del Ministerio Fiscal, es indudable que el consentimiento de quien ejerce la titularidad de la acción pública para el otorgamiento del beneficio, debe ser tomado en cuenta y solamente debe ser contrario al mismo, cuando circunstancias excepcionales que surjan de la causa, así lo ameriten. (del voto del Dr. Rebechi)

**"FÁBREGA, Sergio Miguel s/ Suspensión de Juicio a Prueba- 15/04/2011- Expte. SJP-46/10 [TIP]-
(Rebechi-Fantini)**

[] 165

En lo que respecta al [requisito del] "consentimiento fiscal", es de hacer notar que si bien el Agente Fiscal se opuso al otorgamiento del beneficio solicitado, el señor Fiscal del Tribunal, consideró que el mismo resulta procedente, aludiendo (a mi criterio razonablemente), que la postura esgrimida por aquel, en relación a que no existe directivas de la Procuración en relación al otorgamiento del beneficio solicitado, resulta ser contradictoria o al menos ambigua. Esta circunstancia, me lleva a la conclusión que el dictamen del señor Agente Fiscal carece de motivación y por ende resulta arbitrario en los términos establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la

Nación en la causa "Padula" (Fallos 320:2451), por lo que dicho dictamen no puede ser tomado en cuenta a los fines de la denegatoria del beneficio solicitado.-

**ANDINO, Juan Carlos s/ Suspensión de Juicio a prueba (Impugnación) -23/2/2011- SJP-38/10 [TIP]
(Rebechi- Fantini)**

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - Imposibilidad de aplicarla en delitos que tengan prevista la pena de inhabilitación.

[] 166

[...] el principio pro homine tiene una dirección de ida y vuelta, comprendiendo también el derecho de los demás integrantes de la sociedad en ver resguardados sus intereses, puestos en jaque por una presunta conducta disvaliosa del ahora imputado en un caso concreto.

[El TIP rechaza la petición de sujetarse a reglas de conducta considerando la falta de manifestación, por parte del imputado, de restringirse en el manejo de vehículos automotores por la vía pública durante un tiempo determinado", ponderando que no había "actividad alguna, plasmada a través de una expresión concreta surgida desde su libertad y voluntad, que recaiga sobre el reproche de que ha sido objeto" de lo que infiere "una no internalización de la porción de culpa que le cabe, -o de la que, al menos, se le ha atribuído-, que no permite remover esa sensación de eventual y futuro peligro que incurra, a través de la conducción del vehículo del que aparece como poseedor, en conductas similares a la actuada". Esa omisión no revela la esperable y esperada posición anímica que convenza que una suspensión a prueba resulte una solución eficaz al conflicto, toda vez que no ha otorgado el básico consentimiento para restringirse, limitarse o asegurarse que sus mecanismos de respeto por el bienestar de otros se encuentran afiatados.

**BERTELLO, Eduardo Jorge s/ suspensión de juicio a prueba -11/05/2011- Expte. SJP-42/10- [TIP]
(Fantini-Rebechi)**

[] 167

Nuestra Corte Nacional tiene dicho que si bien los jueces gozan de incuestionable libertad de juicio en sus decisiones, el apartarse de la jurisprudencia de la Corte sin controvertir sus fundamentos importa desconocimiento deliberado de su autoridad y que la prescindencia pura y simple de las sentencias de la Corte por los tribunales inferiores perturba el esquema institucional judicial (CSJN, Fallos 212:59; 212:253, entre otros).-

Lo cierto es que, pese a la falta de mención expresa en los precedentes de la Corte, la interpretación que se impone, en relación a la procedencia de la suspensión de juicio a prueba, cuando media la imposición de pena de inhabilitación, es aquella que impide la concesión del mencionado beneficio.

PIGNATTA Diego Germán en causa por susp. de juicio a prueba s/ recurso de casación interpuesto por el señor Fiscal del Tribunal de Impugnación -13/12/2011-- Expte. nº 24/11 [SP]

- **Cabe señalar que respecto a los delitos culposos que prevén pena de inhabilitación, el Tribunal de Impugnación Penal ha cambiado su criterio en la jurisprudencia que vemos a continuación.**

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA -Posibilidad de aplicarla cuando el imputado ofrece como pauta de conducta la autoimposición de la Inhabilitación establecida en la norma violada.

[] 168

En relación al restante requisito establecido en la última parte del art.76 bis del C.Penal, es decir, que el delito no se encuentre reprimido con pena de "inhabilitación" (como sería el caso del art. 25 segundo párrafo de la Ley 22421), es de destacar que, si bien ha sido criterio sustentado por el suscripto que los delitos con penas de Inhabilitación no serían susceptibles del otorgamiento del beneficio establecido en el art.76 bis del C.Penal, considero que dicha postura debe ser revalorizada a la luz de los planteamientos de las partes, en el sentido de que aceptarían se le impongan como regla de conducta, justamente la Inhabilitación establecida en la norma que se habría violado [...]

En este sentido, me voy a permitir aludir a parte del voto del señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Raúl E. Zaffaroni, en fecha 3 de agosto de 2010, en la causa "Recurso de hecho deducido por la Defensora Oficial de Karina Claudia Delillo en la causa Delillo, Karina Claudia s/ causa 8260" (D.411.XLIV), cuando expresa: "...resultaría una total inequidad impedir que la imputada acceda a la suspensión del juicio a prueba y se exponga a ser estigmatizada mediante la imposición de una condena, cuando... ella ofrece una pauta de conducta, la autoimposición de una inhabilitación. Una decisión en ese sentido, resultaría tan restrictiva que tornaría inoperante la norma y desvirtuaría su sentido como mecanismo alternativo del proceso; mecanismo que, por otra parte, se adecua a la moderna normativa internacional en la materia".-

ANDINO, Juan Carlos s/ Suspensión de Juicio a prueba (Impugnación) -23/2/2011- SJP-38/10 [TIP] (Rebechi- Fantini)

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - Oposición del querellante particular a la reparación ofrecida: imposibilidad recursiva

[] 169

[Respecto a la oposición del querellante particular a la reparación ofrecida por el imputado que solicitó la suspensión del juicio a prueba, el Tribunal de Impugnación Penal en pleno consideró que] ... "No puede obstaculizar la concesión del beneficio una oposición arbitraria de los damnificados respecto de la reparación ofrecida. No obstante, se ha considerado que la oferta efectuada debe guardar cierta relación de razonabilidad con la cuantificación estimativa del daño que haya efectuado el damnificado, que si bien no debe coincidir exactamente con los montos reclamados a título de indemnización o resarcimiento, tiene que alcanzar niveles suficientes para ser estimado como un gesto serio y sincero de arrepentimiento activo y de internalización de la situación de la víctima. De todos modos, no obsta la procedencia de la probation que se estime insuficiente el monto de la reparación, porque la naturaleza, fines y alcance de este instituto permiten que se conceda el beneficio y que el damnificado persiga -eventualmente- en sede civil el cobro total de lo pretendido" (en "Código Penal de la Nación comentado y anotado. Director Andrés José D'Alessio, 2ª edición actualizada y ampliada, Tomo I, Buenos Aires, 2009, p. 1105/1106).

[...] en atención a que el instituto tiende a buscar una solución que beneficie al imputado mediante una resolución al conflicto que permita la reinserción social de la persona sometida a proceso, evite su estigmatización y posible condena, la intervención de la damnificada se reduce a la aceptación o no del ofrecimiento de reparar, y queda salvado su rechazo con la posibilidad de ocurrir a la vía civil. No se ha otorgado al respecto potestades recursivas pues, como ha quedado específicamente previsto, sólo puede oponerse a aceptar la reparación ofrecida, la que de no estar de acuerdo, sí puede satisfacer conforme su pretensión mediante la vía civil, y no a la concesión del beneficio. Facultad esta última que, por otra parte, sí tiene el Ministerio Público Fiscal por ser el titular del ejercicio de la acción penal -art. 8 del C. P. P.- resultando una situación en la que específicamente puede disponer la suspensión de la acción penal -art. 27 en relación con el art. 8 última parte, del citado cuerpo legal-

Dres. Román Molin y Marcelo Molin, Querellantes Particulares (apoderados de Lartirigoyen S.A.) en legajo 2439 s/ Plantea inconstitucionalidad arts. 390 y 404 C.P.P. y recurre concesión de SJP- 23/11/2011- Leg. 2439/3- [TIP] (Fantini-Flores-Olmos).

TRABAJO INSALUBRE

TRABAJO INSALUBRE - Declaración de insalubridad: tareas riesgosas.

[] 170

Señala Fernández Madrid que el carácter insalubre de una tarea puede resultar: a) de una disposición expresa de la ley; b) de una disposición expresa de la ley que además contemple la tarea como insalubre con sujeción a determinadas condiciones que deben ser comprobadas administrativamente y c) de una situación de insalubridad (del ambiente o de la tarea) no contemplada en la ley pero determinable por la autoridad administrativa y sujeta a la declaración respectiva (Juan Carlos Fernández Madrid, Tratado práctico del derecho del trabajo, 3ªed., Ed. La Ley, Buenos Aires, 2007, T.II, págs. 1622 y 1623).

[...] Cabe remarcar que las tareas riesgosas -como una especie de las labores insalubres- son aquéllas que pueden comprometer la salud e integridad física del trabajador

BORNES, Jorge Roberto c/PROVINCIA DE LA PAMPA s/demanda contencioso administrativa - Sala A— 31.05.2011-- expte. nº 924/09 [SA]

VERIFICACIÓN DE CRÉDITOS EN CONCURSOS Y QUIEBRAS

VERIFICACIÓN DE CRÉDITOS EN CONCURSOS Y QUIEBRAS - Verificación tardía: costas (principio).

[] 171

En el incidente de verificación tardía de créditos, no obstante no surgir de un texto legal vigente, el principio rector es que las costas son a cargo del acreedor, con independencia del resultado que arroje su pretensión. Este principio ha sido una tradicional regla jurisprudencial y se justifica en virtud de que la presentación extemporánea del acreedor causa un desgaste jurisdiccional adicional que le es imputable, y aún en los supuestos en que el crédito del verificador tardío sea verificado -motivo por el cual en modo alguno puede considerarse vencido- el principio es que, aún cuando haya mediado una oposición razonable del deudor, debe cargar con las costas

puesto que no se concibe que se obligue a la masa concursal a soportar la mayor onerosidad de este trámite originado en el retraso del acreedor. En la jurisprudencia se encuentran diversos fundamentos que se han expresado a través del tiempo para mantener y aplicar el principio rector apuntado, y en tal sentido se ha dicho, por ejemplo, que tiende a desalentar la insinuación extemporánea de los acreedores, circunstancia que siempre ha sido mirada con disfavor por la doctrina especializada, puesto que la verificación tardía, por un lado, atenta contra la simplicidad, rapidez y economía del procedimiento de reconocimiento de los créditos contra el concursado, que además de provocar un dispendio jurisdiccional inútil, por otro lado impide que en un determinado momento se pueda conocer la real constitución de la masa pasiva y también se elude el control de los restantes acreedores al obviar el trámite de la verificación tempestiva que regula el art. 32, LCQ, es decir, facilita la posibilidad de eludir el control multidireccional de los demás acreedores (ver Rivera - Casadío Martínez -Di Tullio - Graziabile - Ribera: "Derecho Concursal. Concurso Preventivo", Tomo II, p. 276/279 y jurisprudencia allí citada; edit. La Ley 2010; Rouillon Adolfo A. N.: "Código de Comercio Comentado...", Tomo IV-A, ps. 678/679; edit. La Ley 2007; Rouillon Adolfo A. N.: "Imposición de costas en la verificación tardía de acreencias tributarias", LL 1993-C, 133). No obstante lo señalado, existe coincidencia en afirmar que aquel principio no es absoluto, puesto que, además de las excepciones legales previstas a partir de las modificaciones operadas con la reforma de la ley 26.086, la propia evolución jurisprudencial con el tiempo fue relativizando el principio rector de que siempre debían imponerse las costas al verificante tardío. Si se tiene en cuenta que se trata de un principio de fuente jurisprudencial y que carece de un texto legal que lo consagre, se ha dicho, con razón, que dicho principio no puede ser erigido en dogma, ni en una regla pétrea que no admita salvedades, por lo que corresponde apreciar en cada caso concreto las circunstancias especiales que se presenten y que eventualmente puedan aconsejar un reparto diferente de los gastos causídicos.

[CCGP] FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN DE CARTERA - 3.6.2011



ANUARIO DE JURISPRUDENCIA 2011

SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

JULIO DE 2012

