

//tencia No. 863

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE

Montevideo, veintinueve de octubre del dos mil doce

VISTOS:

Para Sentencia estos autos caratulados: **"RAPETTI PIZZORNO, ROBERTO C/ KRYZANOWSKI, MARIO Y OTROS - DAÑOS Y PERJUICIOS, ACCION SIMULATORIA Y DE NULIDAD - EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD - ART. 238.2 DEL C.G.P" - I.U.E 2-6169/2007.**

RESULTANDO:

1.- A solicitud del co-demandado Banco Surinvest S.A., el Sr. Juez Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 9º Turno, por Providencia No. 798 del 28 de marzo de 2011, decretó la perención de la instancia, ordenando el archivo del expediente, con noticia personal de todos los interesados (fs. 444).

2.- Por Sentencia Interlocutoria No. 3.519 del 15 de noviembre de 2011, el referido Magistrado rechazó el recurso de reposición interpuesto por los co-demandados Mario Kryzanowski, Deoris Silvera y Lynobir S.A y denegó la apelación deducida por estos contra la anterior providencia (fs. 483).

3.- Los referidos co-demandados interpusieron excepción de inconstitucionalidad contra el art. 238.2 del C.G.P y recurso de queja por

denegación de apelación (fs. 487/489 vto.).

Fundando su pretensión, en síntesis expresaron que, dicha norma vulnera lo dispuesto en los arts. 8, 12, 18, 72 y 332 de la Constitución y colide con los principios generales de derecho, entre otros con el del debido proceso, en la medida que habilita únicamente la interposición de recursos en los casos de error de cómputo o causa de fuerza mayor (art. 235 del C.G.P), para el caso de declaración de la perención y sólo permite recurso de reposición en el caso que la misma sea denegada.

Se viola el principio de igualdad al establecer diferencias para el caso de declaración o rechazo de la perención, previendo solamente la configuración de dos hipótesis para poder recurrirse.

4.- Por Auto No. 95 del 1º de febrero de 2012, se confirió traslado a las partes y vista al Sr. Fiscal de Corte (fs. 500).

5.- La representante de Sistemar S.A evacua traslado conferido, en los términos que surge en fs. 514/519, solicitando se rechace la excepción de inconstitucionalidad interpuesta con imposición de las máximas condenas procesales.

6.- A fs. 525/525 vta. el Sr. Fiscal de Corte, entiende que en la medida que los

excepcionantes son co-demandados, al igual que quien planteó la perención, y no aparece acreditado cual sería su interés en que no operara el referido instituto, considera que la excepción opuesta es inadmisibile.

7.- Por Auto No. 981 del 13 de abril de 2012 (fs. 529), se confirió traslado de la excepción de inconstitucionalidad al co-demandado Banco Surivenst S.A., quien lo evacuó en los términos expuestos a fs 535/540, solicitando se desestime el excepcionamiento, con imposición en costas y costos y se aplique a sus letrados patrocinantes la sanción del art. 523 del C.G.P.

8.- Por Providencia No. 1125 del 7 de mayo de 2012 (fs. 542) se dispuso el pasaje a estudio y autos para sentencia.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus integrantes, desestimaré la excepción de inconstitucionalidad promovida contra el art. 283.2 del Código General del Proceso, por lo que se diré seguidamente.

II) Liminarmente, con relación a la admisibilidad de la excepción promovida, cabe señalar que no se comparte lo sostenido por el Sr. Fiscal de Corte en su dictamen, en cuanto a que siendo los excepcionantes co-demandados, al igual que quien

planteó la perención, y no aparece acreditado cuál sería su interés en que no operara el referido instituto, la excepción opuesta es inadmisibile.

Al respecto, se estima que sin perjuicio de que no haya sido explicitado por los excepcionantes, su interés directo, personal y legítimo radicaría en su natural expectativa de que el proceso culmine mediante el dictado de sentencia ejecutoriada y no a través del modo anómalo de perención de la instancia.

El efecto de la perención de la instancia, como claramente prevé el art. 239 del Código General del Proceso, determina que, en primera instancia, sean ineficaces los actos cumplidos y se restituyan las cosas al estado que tenían antes de la demanda, pero no impide replantear el proceso.

Por ello, cabe entender que el interés de los promotores se traduce en que su situación se resuelva, definitivamente, en este proceso y no en un eventual proceso que posteriormente podría volver a plantear la parte actora.

III) Ahora bien, en cuanto al mérito del asunto, corresponde desestimar el excepcionamiento promovido, al no advertirse de forma alguna, la alegada vulneración de debido proceso.

Sobre el punto, corres-

ponde hacer referencia a las claras enseñanzas del Maestro Couture.

Dicho autor expresa, en términos que cabe recordar, que: "La Suprema Corte de los Estados Unidos ha sostenido sistemáticamente, que la garantía del proceso debido, en cuanto refiere a las actuaciones judiciales, consiste en una razonable posibilidad de hacerse escuchar, constituida por una "notice" y una "hearing". En un caso se dijo que esa razonable oportunidad de hacerse escuchar significaba asegurar al demandado "su día ante el tribunal".

"Interpretando el sentido de esta garantía, la Suprema Corte ha dicho que "his day in Court" equivale a las siguientes cosas: 1) que el demandado haya tenido debida noticia, la que puede ser actual o implícita, de la promoción de los procedimientos con los cuales el derecho puede ser afectado; 2) que se le haya dado una razonable oportunidad de comparecer y exponer sus derechos, incluso el derecho de declarar por sí mismo, de suministrar testigos de introducir documentos relevantes y otras pruebas; 3) que el tribunal ante el cual los derechos son cuestionados esté constituido de tal manera que dé una seguridad razonable de su honestidad e imparcialidad; 4) que sea un tribunal de la jurisdicción adecuada ("a Court of the competent jurisdiction").

"(...) "Su día ante el tribunal" quiere decir, pues, dentro de la técnica de los actos procesales, poder hacer valer estas tres cosas requeridas por la necesidad de la defensa: pedir; dar el motivo de lo pedido; convencer de la verdad del motivo.

"Es natural que para que tales cosas puedan lograrse es menester, como elemento previo, la debida comunicación de la demanda al demandado. Este elemento (equivalente a la "noticie") está constituido en el régimen procesal hispanoamericano por los actos de citación y emplazamiento. La comunicación de la demanda en forma que constituye una efectiva garantía es la piedra angular del proceso".

"(...) Si al demandado se le privara, prácticamente, de crear el convencimiento del magistrado para conducirlo por la vía del razonamiento hacia su absolución, se le habría quitado el natural modo de expresión de la defensa..." (Couture, Eduardo J., Estudios de Derecho Procesal Civil, Tomo I. La Constitución y el Proceso Civil, 3ª ed., LexisNexis Depalma, Buenos Aires, 2003, págs. 44 a 47).

Con similar tenor, se pronuncia Justino Jiménez de Aréchaga sobre las nociones de "forma de proceso" y "sentencia legal" expresadas en el art. 12 de la Carta (La Constitución Nacional, Tomo I, División Publicaciones del Senado, Montevideo, 2000,

pags. 245 y 246).

En esta misma línea de razonamiento, la Suprema Corte de Justicia ha sostenido, en reiteradas ocasiones, que la Constitución no ampara una forma concreta de procedimiento, sino que lo que garantiza es que le justiciable tenga "su día ante el tribunal", es decir, que cuente con las oportunidades y los medios procesales para ser oído, rendir prueba y formular sus defensas (Sentencias Nos. 54/1990, 103/2008 y 443/2009, entre otras).

Asimismo, la Corporación ha expresado que la facultad legislativa de regular la ritualidad de los juicios consagrada en el art. 18 de la Constitución lleva implícita la de adaptar el proceso a la naturaleza peculiar del derecho comprometido en cada relación procesal (entre otras, Sentencias Nos. 70/1968, 8/1986, 56/1986 y 103/2008).

En virtud de tales consideraciones, la circunstancia de que la sentencia interlocutoria que declara la perención sólo es susceptible de recursos fundados, exclusivamente, en error de cómputo o en la existencia de causas de fuerza mayor, no transgrede las garantías del debido proceso.

IV) En cuanto a la mentada vulneración del principio de igualdad, el agravio tampoco es de recibo.

Los excepcionantes entienden, que la norma cuestionada viola el referido principio, al establecer que la resolución interlocutoria que declare la perención, sólo será susceptible de recursos fundados y la providencia que no hace lugar a la misma, sólo será susceptible del recurso de reposición.

Ahora bien, tratándose el caso en cuestión de resolución que declaró la perención, conforme lo preceptuado por el art. 238.2 del C.G.P, se prevé la mayor amplitud recursiva (no limitada al sólo recurso de reposición), por lo que no se advierte vulneración del derecho de igualdad alegado.

Además, dicha disposición, está dirigida a una de las partes (el demandado) y en nada discrimina entre ellos (los iguales), por lo que no se puede considerar que la norma impugnada afecte el referido principio.

V) Las costas del proceso a cargo de los promotores perdidosos por ser de precepto (art. 523 del Código General del Proceso).

Por los fundamentos expuestos, la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad,

FALLA:

DESESTÍMASE LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA, CON COSTAS A CARGO DE

LOS PROMOTORES .

**OPORTUNAMENTE , DEVUELVANSE LOS
AUTOS .**

DR. DANIEL GUTIÉRREZ PROTO
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. JORGE RUIBAL PINO
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. JORGE T. LARRIEUX RODRÍGUEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. JORGE OMAR CHEDIAK GONZÁLEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. FERNANDO R. TOVAGLIARE ROMERO
SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA