TOMO XVIII -SENTENCIA- T.S.J..-

REGISTRO Nº 608

FOLIO Nº 3488/3492

PROT. ELECT. TSS1 004 S.171

Río Gallegos, 10 de abril de 2017.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"PETROQUÍMICA COMODORO RIVADAVIA S.A. C/ BANCO SANTA CRUZ S.A. S/ ORDINARIO", Expte. Nº P-20.306/04** (P-1983/14-TSJ), venidos al Acuerdo para dictar sentencia; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de casación articulado a fs. 1467/1537, por los Dres. Ignacio Ferreyra de las Casas y Mario R. Paradelo, en su carácter de letrados apoderados de la parte actora, contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 1459/1463, que confirmó la sentencia de Primera Instancia. Esta última rechazó la demanda por daños y perjuicios promovida en razón de que el Banco Santa Cruz S.A. habría pagado ilegalmente cheques en favor del mandatario infiel de la actora.-

La recurrente afirma que en el pronunciamiento impugnado se habría incurrido en violación de la ley respecto de las siguientes normativas: punto 1.4.2.8 de la Comunicación "A" 3075 BCRA; el punto 2.3 de la Comunicación "A" 3094 BCRA; punto 1.5.2.7. de la Comunicación "A" 3244 BCRA; artículos 505, inciso 3°, 506, 507, 508, 511, 512, 513, 514, 519, 520, 622, 902, 929 y 1198 del Código Civil; artículo 34 de la Ley Nº 24.452; artículo 565 del Código de Comercio; y artículo 99, inciso 2 de la Constitución Nacional (conf. foja 1515 vta.).-

Le enrostra a la sentencia de Cámara la omisión en tratar cuestiones conducentes a la resolución del litigio (conf. foja 1518 y vta.). Al respecto afirma que la resolución atacada contiene una seudo argumentación que ha violentado el deber de tratar las cuestiones conducentes para la solución del litigio debidamente introducidas entre los puntos dos a treinta y dos del memorial de agravios (conf. foja 1518 vta.).-

Sostiene que se soslayó considerar que la sentencia de Primera Instancia habría rechazado la acción en base a una circunstancia no controvertida (conf. foja 1519). Al respecto, dice que afirmó en su demanda que la actuación del Sr. Simón al cobrar los cheques no se encontraba contemplada dentro de las excepciones que habilitaban al banco a pagárselos, conforme lo establecido en el punto 1.4.2.8 de la Comunicación "A" 3075 del BCRA (conf. foja 1520), y que tal afirmación no fue

objeto de negativa categórica por la demandada (conf. foja 1520 vta.). Extremo que considera que trae aparejada la posibilidad de estimarse reconocida la verdad de los hechos pertinentes y lícitos a que se refieran, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 354, inciso 1° del CPC y C (conf. foja cit.).-

Tacha de arbitraria la decisión de la Cámara que resolvió que podían abonarse a su ex-apoderado los cheques de marras (conf. foja 1525). Estima que la excepción dispuesta en el punto 1.4.2.8 de la Comunicación "A" 3075 del BCRA no comprendía la posibilidad de abonar cheques al portador (conf. foja 1525 y vta.). A este respecto sostiene que para que pudiesen ser pagados los cheques de marras estos debieron ser librados en favor del titular de la cuenta y cobrados por ellos mismos (conf. foja 1526 vta.).-

Plantea que cualquier excepción a las normas que invoca como sustento de su demanda es de interpretación restrictiva (conf. foja 1529 vta.).-

También expone que tampoco correspondía el pago de los cheques librados por el apoderado Simón en su favor, pues señala que no es lo mismo un cheque librado a favor del titular de la cuenta que el librado por el apoderado en su favor (conf. foja 1531 vta.). Sobre el particular sostiene que los cheques sólo debieron haber sido pagados si hubiesen sido librados en favor de Petroquímica Comodoro Rivadavia S.A. con la cláusula "no a la orden" (conf. foja cit.). También expone que: "El fallo entiende, absurdamente, que cheques librados por el apoderado en su favor y cobrados por el mismo, es lo mismo que cheques librados a favor del titular y presentados por el (sic) al cobro, y de esa forma exterioriza el quiebre de todo razonamiento lógico que conduce al mencionado supuesto de descalificación de los actos judiciales." (cfr. foja 1532).-

Critica a la Cámara pues estima que identifica al apoderado (Sr. Simón) con la poderdante (la actora) (conf. foja 1533 vta.). En función de lo antedicho considera que la Cámara incurrió en un desvío interpretativo evidente (conf. foja 1534).-

Sostiene que la Cámara empleó un entendimiento desviado al valorar la conducta de la actora respecto de su apoderado, ya que estima a dicha cuestión como ajena a la materia debatida (conf. fs. 1534/1535).-

Le achaca al fallo pretender trasladar la responsabilidad del banco a la actora y a su apoderado (conf. foja 1536).-

Sostiene que la Cámara debió analizar la existencia de responsabilidad objetiva del banco, pero no lo hizo, por lo que considera que deviene absurdo liberar a la demandada de este tipo de responsabilidad (conf. fs. 1535 vta./ 1536 y vta.).-

Hace reserva del caso federal (conf. foja 1536 vta./1537).-

El Tribunal de grado declaró formalmente inadmisible el recurso de casación (conf. fs. 1539/1540) lo que motivó el recurso de queja interpuesto por ante este Tribunal Superior de Justicia por la actora a fs. 1743/1784, el cual prosperó declárandose mal denegado el recurso de casación, y poniendo los autos a disposición de las partes en los términos del actual artículo 8º del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15- a foja 1792 y vta., haciendo uso de ese derecho la demandada.-

A fs. 1797/1811, la demandada contesta el memorial. Allí expresa que el recurso intentado resulta improcedente y que se debe confirmar la sentencia de Cámara. Señala, que en la casación se transcribe de manera casi textual los agravios vertidos al momento de apelar por lo que no debe considerarse como agravio en sentido técnico y hace reserva del caso federal (conf. foja 1797 y vta.).-

A fs. 1813/1817 vta., dictamina el Sr. Agente Fiscal ante este Alto Cuerpo, quien -por las razones que allí esgrime y a las cuales nos remitimos "brevitatis causae"- expresó: "...que el Recurso de Casación interpuesto por la actora no debe prosperar." (cfr. foja 1817 vta.).-

A foja 1818 se llaman autos para dictar sentencia, pasando a estudio a foja 1819.-

A foja 1820 se suspende dicho llamado a fin de poner el expediente a disposición de las partes para que se manifiesten con relación a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (en adelante CC y C). Al respecto, sólo se expidió la demandada, quien expresó que el dictado del nuevo Código Civil y Comercial no tenía mayor incidencia en el presente litigio (conf. foja 1823).-

A fs. 1825 se reanuda el llamado de autos, volviendo los presentes a estudio.-

II.- Que realizada la descripción de los agravios expuestos por la recurrente, resulta menester precisar que si bien hace mención al carril impugnativo establecido en el artículo 3, inciso a) del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15- (conf. foja 1515 vta.), a los efectos de encausar su pretensión recursiva en rigor y conforme a la naturaleza de los agravios invocados, corresponde que el tratamiento de este recurso casatorio se encarrile también en el marco impugnativo previsto en el artículo 2° de la citada ley.-

Por lo expuesto y conforme se ha planteado la cuestión extraordinaria articulada por la actora, ésta se desarrolla en el ámbito del carril impugnativo previsto en los artículos 2° y 3° del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto

Nº 2228/15-, recurso de casación por quebrantamiento de formas, errónea aplicación de la ley y arbitrariedad.-

Vinculado con lo antedicho, este Alto Tribunal, ha sostenido: "Cuadra recalcar que en principio este Excmo. Tribunal no puede subsanar con inferencias o interpretaciones los errores y omisiones en que incurre el quejoso al indicar las normas que estime infringidas. Es decir, que no puede suplir oficiosamente las citas y encuadres legales que debió efectuar el recurrente (confr. SCBA, Ac. y Sent. 1974, v. II, pág. 390 y 502; entre otros). Ello es así, por ser en principio extraño a la casación el principio iura novit curia, cuya admisión la Suprema Corte sólo declara procedente, en forma muy restringida, en cuestiones penales (confr. SCBA, Ac. y Sent. 1974, v. III, pág. 993). No obstante lo precedentemente considerado, este Tribunal Superior entiende que aquella potestad jurisdiccional aludida, en materia de casación, puede tener adecuaciones que resultan de la naturaleza del recurso. En efecto, aunque el enfoque que vehiculiza el recurrente sea diferente al encuadre que propugna este cuerpo, ello no invalida el remedio excepcional intentado -en el particular caso sub discussio- toda vez que lo necesario para la apertura y procedencia del recurso por violación de la ley, es la invocación del motivo de la casación (la pretensa aplicación errónea de los artículos 164°; 264° y 265° del C. P. C. y C.), pero no necesariamente las normas legales invocadas como violadas o aplicadas erróneamente deben ser las aplicables al caso, pues en este aspecto el principio iura novit curia -no obstante ser casi inexistente su aplicación operativa en esta instancia extraordinaria- mantiene algo de vigencia, por lo que se impone el encuadre legal correcto dentro del andarivel trazado por el artículo 2° de la Ley 1687 -Recurso de Casación-..." (cfr. Sentencia, Tomo XIII, Reg. 443, Folio 2417/2420).-

Por una cuestión de método trataremos en primer término el recurso fundado en el artículo 2° del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, ya que de existir quebrantamiento de las formas, no resultaría oficioso analizar el resto de los agravios planteados.-

En lo tocante a la omisión de tratamiento de cuestiones conducentes para la solución del litigio (conf. foja 1518 vta.), deviene necesario ingresar en el análisis de la sentencia emanada de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y Minería de la Primera Circunscripción Judicial, mediante la cual se rechaza el recurso de apelación deducido por la parte actora y confirma la sentencia de Primera Instancia.-

La Cámara rechaza la demanda porque entiende que los cheques de marras fueron abonados de conformidad con la normativa del Banco Central (conf. foja 1462 vta.). Sin perjuicio que la demandada haya realizado dicha

afirmación, lo cierto es que la sentencia de Cámara ha incurrido en una notoria falta de tratamiento respecto de los agravios esgrimidos en el memorial de la actora de fs. 1420/1444.-

La Cámara no consideró los agravios vinculados a que se habría desestimado la acción en base a un hecho no controvertido (conf. fs. 1420 vta./1422); a la invocada responsabilidad contractual objetiva del Banco (cfr. fs. 1433 vta. a 1437); a la alegada responsabilidad por la custodia de los fondos de parte del Banco (conf. fs. 1439 vta./1441); y a que varios de los cheques impugnados habrían sido cobrados no sólo por el apoderado sino por terceros (conf. fs. 1441/1442). La Alzada no se refirió a estos puntos ni en forma superficial, es decir que ni siquiera ha ingresado en el tratamiento de los agravios referidos. Cuestiones que por su naturaleza resultan de importancia su tratamiento, atento a que la sentencia en crisis confirma la dictada en primera instancia. Esta omisión, como ya ha indicado este Cimero Tribunal Provincial "...implica una clara violación al derecho de defensa del recurrente, por cuanto la parte no ha sido oída, lo que configura un típico supuesto de arbitrariedad, que invalida el pronunciamiento en este aspecto. No considerar el planteo de una circunstancia, hecho o defensa, significaría no escuchar a quien la expuso y esto evidentemente quebranta la garantía de la defensa en juicio." (cfr. Sentencia, Tomo XVII, Reg. 564, Folio 3200/3204).-

Es aplicable al sub lite lo dicho por este Alto Cuerpo: "Ocurre, que no puede soslayarse la apuntada omisión, por cuanto la motivación de la sentencia no puede ser un mero rubro empírico del fallo, exteriorizado por la inscripción de párrafos en los votos o en los considerados, sino que debe ser apta para justificar el dispositivo por su contenido legal y lógico. Ello hace al 'apetito de legalidad' que caracteriza a los actos del actuar jurisdiccional, que debe extenderse a todas las partes que componen el decisorio, cuyo razonamiento lógico en cuanto encadenamiento necesario o razonable de las cosas, hechos e ideas, tanto como el proceso dialéctico en el sentido de confrontación de opiniones o posibles soluciones, podrán reconstruirse cuantas veces se desee, no bastando por tanto las meras referencias a decisiones anteriores y menos la afirmación dogmática y autoritaria de carácter apodíctico (confr. Passi Lanza, M. A. 'Elaboración de conceptos de sentencia fundada y motivada y autosuficiente o autónoma', L.L. 131-64 y ss.)." (cfr. fallo cit.).-

Observamos que la respuesta jurisdiccional emanada de la Cámara se funda exclusivamente en un tópico en particular, que el Sr. Juan Baustista Simón, según las Comunicaciones "A" 3075 y "A" 3244 del Banco Central, se encontraba habilitado para operar en la cuenta sobre la que se emitieron los cheques (conf. foja 1462 y vta.), sin tratar otros agravios esgrimidos por la parte actora en su

recurso, lo cual no hace más que alojar el decisorio en las puertas de la nulidad. No se advierte en la resolución en crisis un desarrollo argumental que demuestre que, al momento de resolver, fueran examinadas todas las cuestiones señaladas por la parte recurrente y que atacan el fundamento sustancial de la sentencia de Primera Instancia.-

Lo cierto es que la Excma. Cámara debió haber ingresado y tratado los agravios expresados por la parte actora.-

Del examen de la sentencia objeto del recurso de casación, en orden a su estructura formal, congruencia y fundamentación (conf. arts. 34 -inc. 4º-, 164 y 165 del CPC y C; y art. 2 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-) se advierte en forma decisiva que la misma adolece de vicios substanciales que la descalifican como acto jurisdiccional, ya que debe ser condición de validez de los fallos judiciales que sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa (conf. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo I, Reg. 10, Folio 42/45, entre numerosos otros). Se ha dicho que la motivación parece comprobar, per tabulas, la naturaleza esencialmente lógica de la sentencia y que el silogismo judicial, más que en las construcciones de los teóricos, vive en la realidad judicial, en virtud de que la misma ley exige que toda sentencia sea acompañada de esa especie de radiografía lógica que hace aparecer por transparencia el esqueleto racional. Couture ha sostenido, que "...La motivación del fallo constituye un deber administrativo del magistrado. La ley se lo impone como una manera de fiscalizar su actividad intelectual frente al caso, a los efectos de poderse comprobar que su decisión es un acto reflexivo, emanado de un estudio de las circunstancias particulares, y no un acto discrecional de su voluntad autoritaria. Una sentencia sin motivación priva a las partes del más elemental de sus poderes de fiscalización sobre los procesos reflexivos del magistrado..." (cfr. Eduardo J. Couture, "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", 3ª edic., Ed. Depalma, Bs. As., 1990, pág. 286).-

En concordancia con lo ya dicho, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha invalidado sentencias por el carril de la arbitrariedad, por no ser exhaustivas y carecer de sustento suficiente para ser considerada como un acto jurisdiccional válido, al adolecer de omisiones en el tratamiento de articulaciones serias y conducentes oportunamente formuladas por los interesados (conf. Fallos: 324:3839; 315:981 y 310:236, entre otros).-

En igual sentido se ha expedido la Corte Bonaerense al sostener que "En tal sentido, es doctrina reiterada que procede anular el fallo recurrido cuando no suministra -como sucede en el caso- los presupuestos necesarios para resolver el

tema litigioso ni expone conclusiones claras sobre cuestiones esenciales al extremo de impedir el conocimiento cabal de su legalidad (conf. causas L. 58.933, sent. del 10-IX-1996; L. 61.072, sent. del 28-X-1998)." (cfr. "Arruti, Teodosio N. c/ Bruno Bianchi S.A. s/ Despido y diferencias salariales", del 16 de mayo de 2001, LP L 73585 S). Por ello debe anularse el pronunciamiento que no proporciona los presupuestos fácticos indispensables ni conclusiones certeras para la solución integral del juicio impidiendo al Tribunal el ejercicio de su potestad revisora.-

Al respecto, Hitters ha afirmado que "La falta de tratamiento de asuntos trascendentes oportunamente planteadas por las partes constituye una incongruencia por omisión (decisión cifra petita) [...] El pronunciamiento que incurre en omisión afecta sin duda las garantías de defensa y de la propiedad..." (cfr. autor cit., "Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación", 2º Ed., La Plata, 1998, págs. 640/641).-

Reiteradamente este Tribunal ha tratado la violación del principio de congruencia procesal en el andarivel de artículo 2 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPC y C, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-, "...en materia de incongruencia, el remedio se opera a través de la vía del quebrantamiento de formas (art. 2º -Recurso de Casación- Ley 1687), precisamente por tratarse de un vicio estructural que necesariamente invalida al pronunciamiento así dictado..." (cfr. Sentencia, Tomo IX, Reg. 313, Folio 1685/1694).-

En estas condiciones, la carencia de fundamentación y de tratamiento de los agravios esgrimidos por la recurrente que ostenta la sentencia atacada, imposibilita a este Tribunal el conocimiento acabado del recurso extraordinario de casación, estando obligados a declarar la nulidad del fallo por quebrantamiento de las formas. Esta facultad -excepcionalmente utilizada por este Tribunal (conf. Sentencia, Tomo VI, Reg. 212, Folio 1142/1144)- debe ser ejercida en autos, atento la circunstancia apuntada.-

La decisión que va a ser dada en estos actuados trata, en definitiva, como ya lo ha destacado este Alto Tribunal "...del debido contralor de la adecuada motivación de las decisiones, que siempre y necesariamente deben respetar la lógica interior de los hechos, pruebas y legalidad de las respuestas jurisdiccionales, sin lo cual se malogran irremediablemente las garantías del debido proceso, de la defensa en juicio, del derecho de propiedad y, fundamentalmente, del principio de la seguridad jurídica. Esto es, comprobada la falta de tratamiento, de fundamentación o la fundamentación aparente, el acto sentencial no existe como acto procesal válido y, consecuentemente, quebranta las formas estatuidas ritualmente para su conformación; se trata -en el sub lite- de un problema de ausencia o aparente fundamentación válida

y de omisión de tratamiento de cuestiones esenciales; ante tal circunstancia el íter establecido por el artículo 2° de la ley 1687 es el encuadre normativo aplicable (conf. TSJ Santa Cruz, Tomo XVII, Folio 591, reg. 3394/3398)." (cfr. Sentencia, Tomo XVIII, Reg. 597, Folio 3427/3431).-

III.- Que, por todo lo expuesto, corresponde declarar la nulidad por quebrantamiento de las formas sustanciales de la sentencia emanada de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, obrante a fs. 1459/1463, por los fundamentos desarrollados en la presente, debiendo reenviarse las presentes actuaciones a la misma para que, con nuevos jueces hábiles, dicten sentencia conforme a derecho y según corresponda, debiendo advertirse que la exposición desarrollada en el presente tratamiento no implica pronunciamiento alguno sobre la solución de fondo que, en definitiva, merezca el litigio, con costas en el orden causado en razón de la forma en que se resuelve (art. 68, 2do. párrafo del CPC y C) y teniéndose presente las reservas del caso federal.-

Por todo ello, y oído que fue el Sr. Agente Fiscal, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia,

RESUELVE:

1º) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 1467/1537, por la parte actora, por quebrantamiento de formas, y en consecuencia, declarar la nulidad de la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, a fs. 1459/1463, reenviando los presentes autos a la misma para que, con nuevos jueces hábiles, dicte sentencia conforme a derecho y según corresponda, con costas en el orden causado.-

2º) Tener presente las reservas del caso federal.-

3º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvase.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso y en virtud de encontrarse vacante un cargo de Vocal (art. 27, 2º párrafo, de la Ley Nº Uno, t.o. Ley Nº 2404).-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///…las firmas.-

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia