--- Trelew, 11 de febrero de 2.008.-
--- Y VISTOS: ---------- El recurso de apelación interpuesto por la incidentista a fs. 9 contra la resolución de fs. 8/8 vta., memorial de agravios presentado a fojas 74/77 vta. y su contestación de fs. 88/88 vta. ---------- CONSIDERANDO: ---------- --- I.- Mediante el presente incidente la ejecutada pretende que se declare la nulidad de la sentencia dictada en los autos “Bco. del C. S.A. c./ T. S.A. s./ejecución hipotecaria (Nº 1904 – 2006)”, en razón de que se habría violado lo dispuesto por el art. 1101 C.C. ---------- En la resolución apelada se decidió rechazar “in limine” el presente incidente con base en que se configura la causal de prejudicialidad, por cuanto el expediente penal invocado fue iniciado con posterioridad al dictado de la sentencia en los autos principales. ---------- II.- La apelante se agravió, en lo esencial, sosteniendo que media la identidad que torna de aplicación el artículo 1101 C.C., instituto que por ser de orden público impide que puedan invocarse preclusiones procesales por etapas cumplidas o consentimiento por omisión o silencio, ni la confirmación de actos nulos de nulidad absoluta. ---------- Indicó que el alcance de los artículos 1101 y siguientes del Código Civil es evitar que exista pronunciamiento o se dicte sentencia en sede civil antes que en la penal.
Afirmó que cuando la sentencia se dictó en violación de esa regla corresponde la declaración de su nulidad a poco que ello se advierta, de oficio o a petición de parte. ---------- Transcribió doctrina y jurisprudencia que avalaría su posición, entre los cuales invocó la sentencia dictada por esta Cámara en los autos “R. , C. R. c./ Banco del C. S.A. s./cobro de haberes de indemnización de ley”, Expediente Nº 21.594 – año 2.006. ---------- También mencionó un plenario de la Cámara Civil de fecha 21/7/1944, del cual, según manifestó, se infiere que el esquema del Código Procesal en algunos casos queda ampliado por previsiones de las leyes sustanciales o materiales. ---------- Asimismo reprodujo parcialmente dicho plenario según el cual “cualquiera sea la clase del juicio, las leyes procesales no pueden prescindir de las defensas de orden público con que el Código Civil fulmina el contenido del acto jurídico extendido en el título que se invoca en la demanda, así sea ejecutiva”. ---------- III.- El artículo 1101, primera parte, del Código Civil, dice al respecto lo siguiente: “Si la acción criminal hubiere precedido a la acción civil, o fuere intentada pendiente ésta, no habrá condenación en el juicio civil antes de la condenación del acusado en el juicio criminal...”. El precepto contempla dos supuestos: 1º) que la acción criminal preceda a la civil; y 2º) que la acción criminal se inicie estando en trámite la civil; aunque para ambos la solución es la misma: no habrá condenación en el juicio civil, antes de la condenación del acusado en lo penal. ----------En el caso de autos es correcta la desestimación “in limine” del incidente, pues la sentencia dictada en el principal, más allá de lo dispuesto por el art. 553 C.C., hace cosa juzgada –formal- y el artículo 1101 C.C. invocado como sustento de la pretensión de nulidad no es aplicable al caso. ---------- La sentencia dictada por esta Cámara a la que alude la apelante -pronunciada por la Sala “B”-, no es un antecedente que avale la posición de la incidentista, pues surge expresamente de ella que la acción penal fue iniciada antes que la laboral. En tal sentido allí se expresó como fundamento de la nulidad de la sentencia que se declaró: “Con tales alcances puede observarse que ambas acciones –penal y laboral- nacen de los mismos hechos, y asimismo que la acción penal precedió a la laboral y se encuentra en curso. Y desde esta perspectiva, la demanda laboral iniciada el 9 de junio de 2004...fue intentada pendiente la acción criminal que la precedió, por lo que debe suspenderse el dictado de sentencia en esta causa hasta tanto exista sentencia penal definitiva. Se encuentran así cumplidos los presupuestos exigidos por el art. 1101 del Código Civil, a saber: a) acción criminal en curso que haya precedido a la acción civil...” ---------- Por otro lado, el art. 1106 C.C. establece que “Cualquiera que sea la sentencia posterior sobre la acción criminal, la sentencia anterior dada en el juicio civil pasada en cosa juzgada, conservará todos sus efectos”. El supuesto captado por la norma es aplicable al caso. Se trata de la hipótesis según la cual se sustancia el proceso civil y se dicta en él sentencia que adquiere el carácter de cosa juzgada; y luego de ello se promueve la acción penal cuya conclusión, eventualmente, no resulta coincidente con aquélla. ----------En tal caso, la doctrina está conteste en propiciar la inmutabilidad de la cosa juzgada civil , admitiendo así una excepción al régimen de orden público que vincula el resultado de ambos procesos cuando se refieren a un mismo hecho, privilegiando la seguridad jurídica y la intangibilidad de la res iudicata cuando ella ha sido expedida regularmente sin que hasta la adquisición de la firmeza del acto sentencial definitivo fuera instada la acción penal (confr.: Saux, “Código Civil...” Director Bueres, ed. Hammurabi, T 3 A, pág. 342). ---------- La razón que fundamenta esta solución estriba en que, aun de darse dos sentencias contradictorias, sus consecuencias serían indudablemente

menos graves que las que se producirían al destruir los efectos de la cosa juzgada y de las situaciones creadas con motivo de ella (confr.: Cazeaux-Trigo Represas, “Derecho de las Obligaciones”, 2ª ed., pág. 880, citando a Aguiar).---------- IV.- Atento la forma en que se resuelve, las costas de Alzada se aplicarán a la incidentista que resultó derrotada (arts. 68 y 69 C.P.C.C.). ---------- Teniendo en cuenta el resultado obtenido, importancia y eficacia de los trabajos desarrollados, carácter con el que actuaran y demás pautas legales, se fijarán los honorarios por la labor ante esta instancia, al Dr. A. M. G. en la suma equivalente al 1,10 % del monto del proceso y al Dr. C. A. T. en el 0,80 %, sobre el mismo monto, en ambos casos con más el I.V.A. pertinente (arts. 6, 7, 9, 10, 14, 33, 47 y concs. del dec.-ley 2.200).---------- Por ello, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew;

RESUELVE: Confirmar la resolución de fs. 8/8 vta. ---------- Imponer las costas de Alzada a la incidentista. ---------- Regular los honorarios por la labor ante esta Instancia al Dr. A. M. G. en la suma equivalente al 1,10 % del monto del proceso y al Dr. C. A. T. en el 0,80 %, sobre el mismo monto, en ambos casos con más el I.V.A. pertinente. ---------- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse vacante la restante vocalía de la Sala (art. 8, ley 1130, to. ley 4550). ----------

--- Regístrese, notifíquese y remítanse.----------

Fdo: CARLOS A. VELÁZQUEZ – CARLOS DANTE FERRARI

REGISTRADA BAJO EL Nº 11 DEL AÑO 2008 – SIC.- Conste.-
c.
PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA