NEUQUEN, 24 de Julio del año 2018

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"VALDEZ NOEMI GABRIELA Y OTRO C/ SUCESORES DE RETAMAL JORGE OMAR Y OTROS S/ACCION DE NULIDAD" (JNQCI4 EXP 475903/2013)** venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado el Dr. **Jorge PASCUARELLI** dijo:

I. A fs. 178/186 la A-quo rechazó la demanda iniciada por los actores contra Jorge Omar Retamal, la Provincia del Neuquén y El Comercio Compañía de Seguros a Prima Fija S.A., con costas.

A fs. 192 los Sres. Valdez y Gortan dedujeron recurso de apelación y a fs. 213/217 expresaron agravios.

Se quejan, porque la Sentenciante expresa que no hay una nueva cédula de notificación presentada el día 1 de febrero de 2007 fundado en que la de fs. 127 no tiene fecha de libramiento y sólo habría una indicación "12-02", surgiendo de dicha actuación que su primer aviso data del 16 de febrero.

Alegan, que como era de uso y costumbre de la actividad jurisdiccional, los empleados del juzgado anotaban la fecha de presentación del instrumento a librarse y luego se dejaba nota en el expediente de la fecha de libramiento. Dicen, que es agraviante a esa parte no establecer la fecha exacta de la presentación y libramiento de la cédula de notificación, máxime cuando la sentencia toma como fecha de caducidad el 29 de diciembre.

Sostienen, que tal día fue el último hábil del mes y del año, por lo que el cargo de presentación de la cédula de notificación librada es de vital importancia y que la Sra. Magistrada tiene la obligación de determinar la fecha exacta de libramiento de la mencionada cédula de notificación, en

tanto la misma es determinante como acto impulsorio interruptivo de la caducidad de instancia que se impugna.

Agregan, que el instituto de la caducidad debe ser interpretado con carácter restrictivo y que debe estarse a las disposiciones del código civil y comercial. Dicen que la aplicación con excesivo rigorismo formal del instituto de la caducidad perjudica derechos de sus clientes de raigambre constitucional.

A fs. 219/221 la Provincia del Neuquén contestó los agravios. Solicitó su rechazo con costas.

Las restantes codemandadas guardaron silencio.

II. Ingresando al análisis de la cuestión planteada adelanto que el recurso no resulta procedente, en tanto el memorial del recurrente no contiene una crítica concreta y razonada, conforme exige el art. 265 del C.P.C. y C., por cuanto no considera la manera en que se rechazó la pretensión ni rebate esos fundamentos teniendo en cuenta el alcance de este proceso así como lo tratado y resuelto en los anteriores.

Es que nada dicen los apelantes de lo expuesto por la A-quo en punto a que *"Pero como se advierte, ello no habilita a revisar sentencias firmes cuando su resultado es adverso al peticionario, sin ninguna evidencia de error atribuible al sentenciante. Y esa es la situación de este caso: no hay error en la decisión pues la instancia caducó por falta de diligencia de la parte, sin que se hubiera acreditado que el juez decidiera en contravención de la ley o aun de las constancias del trámite."*

"Por otra parte todas las notificaciones fueron debidamente diligenciadas y la parte consintió la decisión de la alzada que confirmó el rechazo de la nulidad de la notificación, de manera que es adecuado al caso concluir que la decisión que declaró caduca la instancia es legalmente válida", (fs. 185).

Al respecto se ha sostenido que *“Si bien se tiene expresado que la carencia de reglas específicas en la ley procesal destinadas a regir la acción aquí incoada no puede constituir obstáculo para que los órganos judiciales tengan la facultad de comprobar, con amplio grado de conocimiento y prueba, los defectos de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada (doctr. causa B. 73.882 "Pacenza", res. del 4-XI-2015 y CSJN Fallos: 319:2527 y 330:3537), de ello no se sigue que ésta pueda ser planteada a discreción, prescindiendo de recaudos razonablemente impuestos por la doctrina y jurisprudencia en el marco de tal creación pretoriana”.*

“En ese sentido, se advierte que el remedio articulado no es sino un intento tardío de obtener la revocación de una sentencia firme mediante argumentos que, valorados a la luz del criterio restrictivo con que debe juzgarse la admisibilidad de la vía escogida, en modo alguno permiten tener por configurada la nulidad pretendida, máxime cuando la parte actora pudo deducir el recurso que el ordenamiento procesal contempla para la defensa de los derechos que entiende vulnerados (v. cédula a fs. 513; cfr. art. 256, CPCCN y CSJN Fallos: 254:320; 279:54; 281:421; 283:66; 323:1222; 328:2773 y 335:868)”, (JUBA, SCBA en autos *“Barros, Rodolfo M. y otros c/ Provincia de Buenos Aires (Cámara de Diputados). Ex "Vilaltella, María Julia y otros c/ Provincia de Buenos Aires (Cámara de Diputados)" s/ Demanda contencioso administrativa”* RSI-691-16 I 10/08/2016).

Tal lo que acontece en el caso donde la recurrente pretende la revisión de la resolución de caducidad de instancia dictada en otro proceso donde devino firme debido a que no la recurrió oportunamente y se desestimó, en ambas instancias, su pedido de nulidad de la notificación.

Es decir, que por esta vía pretende introducir los agravios que debieron fundar su apelación en aquel proceso.

Además, esta Sala tiene dicho que *"…la denominada "cosa juzgada írrita" que da pie a una acción autónoma de nulidad de la sentencia pasada, al menos formalmente, en autoridad de cosa juzgada, es una vía absolutamente excepcional (cfr. "BUCAREY NORMA BEATRIZ CONTRA ASOC.CULTURAL ARABE DEL NQN S/ PRESCRIPCION" (Expte. Nº 1452-CA-2; Sala I, PI 2003-II-379/383, entre otras)".*

"(…)Es que "…los vicios que autorizan la revisión de la cosa juzgada son aquellos de tipo sustancial que se cuelan en el pleito y que se descubren -por regla- luego que el fallo quedó firme; pues si se advierten antes deben ser atacados por las vías normales. Se produce este tipo de déficit, por ejemplo, cuando hay prevaricato, o si el pronunciamiento se ha apoyado en testigos, que a posteriori fueron condenados por falso testimonio"... en un juicio se originan vicios intrínsecos (o inmanentes) al mismo, que pueden ser in procedendo, o in iudicando. Los primeros se impugnan por incidente, excepción o recurso; y los segundos –por regla- solamente por los canales recursivos y, en todos los casos, antes de que el fallo quede firme. Pero también es factible que operen vicios extrínsecos (o trascendentes), de tipo fondal, esto es defectos sustanciales de los actos procesales, que si se advierten luego que se ha formado la cosa juzgada, deben abordarse a través de la acción o del recurso de revisión. (Hitters, Juan Carlos, "Revisión de la cosa juzgada, su estado actual", Ponencias del XX Congreso Nacional de Derecho Procesal, 1999, Neuquén, pág. 132 y 133)".

"En general los motivos que dan vía libre a la revisión se encasillan en tres grandes grupos, a saber: 1) prueba documental, incompleta (se descubren documentos anteriores a la sentencia) o inexacta (se la declara tal a posteriori del pronunciamiento); 2) prueba testimonial viciada (los testigos en los que se apoyó el decisorio fueron condenados por falso testimonio); delitos u otras conductas

dolosas (prevaricato, cohecho, violencia o cualquier maquinación fraudulenta). (Cfr. ob. cit. pág. 138). "...Recuérdese que en este tipo de trámite nunca se juzga de nuevo lo ya fallado, porque para modificar la res judicata, debe existir siempre un novum". "Queremos –reiterar para concluir- que no es suficiente para tener éxito con la revisión, invocar la injusticia del fallo anterior, porque de esa manera se corroe el instituto fundamental de la cosa juzgada. Solo puede haber retractación si hubo vicios sustanciales; y toda esta apertura debe interpretarse con un criterio notoriamente restringido, pues de lo contrario podríamos anular cualquier sentencia injusta, en todo tiempo, y aún sin pedimento de parte, lo que sin hesitación a nadie que esté en su sano juicio se le podría ocurrir. La seguridad jurídica sigue siendo un pilar fundamental de cualquier Estado de derecho. En estas situaciones los jueces deben aplicar en forma armoniosa y balanceadamente la equidad..." (Ob. cit. pág. 139)…" (cfr. Sala II, "GARCIA OLGA YANET CONTRA RIQUELME TEODODO MARCELO S/ ACCION DE REVISIÓN", Expte. Nº 470387/12), con cita de "JEREZ TOMAS MOISES Y OTRO CONTRA FIRST TRUST OF NEW YORK NAC. AS. S/ACCION DE NULIDAD", Expte. Nº 1198-CA-2 de la Sala II o "TORRES CLARA ALINA CONTRA FIRST TRUST OF NEW YORK NAC. AS S/ACCION DE NULIDAD" Expte. Nº 1300-CA-2 de la Sala I)", (RIVAS ROBERTO CONTRA GOMEZ ALBERTO JOSE S/ACCION DE NULIDAD", EXP Nº 474295/13).

Tampoco en el caso de autos se encuentran acreditadas las circunstancias excepcionales que tornan procedente la nulidad por cosa juzgada írrita, lo que conlleva la desestimación de la apelación de los actores.

III. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación deducido por los actores a fs. 213/219 y en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 178/186 en todo cuanto fue materia de recurso y agravios. Imponer las costas de Alzada a los apelantes vencidos (art. 68 del C.P.C. y C.).

Tal mi voto.

La Dra. **Cecilia PAMPHILE** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.-

Por ello, esta **Sala I**

RESUELVE:

1. Rechazar el recurso de apelación deducido por los actores a fs. 213/219 y en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 178/186 en todo cuanto fue materia de recurso y agravios.

2. Imponer las costas de Alzada a los apelantes vencidos (art. 68 del C.P.C. y C.) y regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia en el 30% de lo que les corresponda en la de grado (art. 15, LA).

3. Regístrese, notifíquese electrónicamente y a los demandados rebeldes mediante cédula en su domicilio real, quedando su confección y diligenciamiento a cargo de la parte interesada. Oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - JUEZA **Dr. Jorge D. PASCUARELLI-JUEZ**
Estefanía MARTIARENA-SECRETARIA