**Poder Judicial de la Nación**

CNCom, D, 2885/2014. CHAMICAL COMPACTACION S.A. S/ CONCURSO PREVENTIVO S/ INCIDENTE DE APELACIÓN ART. 250 CPR. JUZGADO 14 (27).

Buenos Aires, 24 de abril de 2014.

**1.** La concursada apeló el pronunciamiento copiado en fs. 51/52 mediante el cual la jueza de primera instancia admitió el planteo de revisión de la cosa juzgada y nulidad parcial de la resolución verificatoria dictada en los términos del art. 36 de la LCQ efectuado por el acreedor Bartolomé Jorge D'Atri, cuyo crédito fuera oportunamente declarado inadmisible con base en que su presunto apoderado no acreditó debidamente la representación invocada (fs. 26, punto IV).

Su recurso de fs. 53 -concedido en fs. 54- fue mantenido con el memorial de fs. 56/59, que recibió réplica del nulidicente en fs. 63/68 y de la sindicatura en fs. 72.

**2.** En prieta síntesis, la apelante se agravia porque considera que: *(i)* la Jueza *a quo* omitió valorar debidamente que el acreedor D'Atri planteó la nulidad de la resolución verificatoria casi un año después de su dictado y, *(ii)* la resolución recurrida viola la *par condicio creditorum* al permitir que un acreedor cuyo crédito fue declarado inadmisible logre su revisión en forma tardía.

**3.** Según puede apreciarse del análisis de este incidente, han existido hechos y circunstancias sumamente particulares que condujeron a que la jueza de primer grado adoptase una decisión no prevista en el ordenamiento concursal, con base -según sus propios dichos- en que *"el error no puede erigirse en fuente de derecho"* (fs. 51vta. *in fine*).

Ello puesto que, como ha quedado demostrado, los poderes con que contaba el abogado D. A. P. se "cruzaron" en los legajos de dos acreedores a los que representó al insinuar sus créditos en este concurso (Bartolomé D'Atri y Agrobras S.A.), lo cual motivó que el síndico aconsejara su inadmisibilidad y que la jueza, al dictar la resolución del art. 36 de la LCQ, receptara tal consejo.

La causa de tal error en la presentación de la documentación (art. 32, LCQ) o en la confección de los legajos (art. 33, ley cit.) aún es desconocida, pues tanto el letrado P. como la sindicatura, se imputan recíprocamente su autoría (v. fs. 29 *in fine* y 38vta., anteúltimo párrafo).

No obstante, y al margen de que la decisión adoptada por la magistrada anterior pueda admitirse como apriorísticamente razonable y justa, pues permite que un pretenso acreedor procure por una vía incidental -bien que impropia- la modificación de la resolución verificatoria emitida sobre la base de un aparente error material, lo cierto es que lo que debe analizarse aquí es si cupo o no admitir esa revisión, en tanto aquella resolución (dictada y notificada en los términos del art. 36 de la LCQ) se hallaba -a la fecha de inicio de este incidente- firme y consentida.

Se adelanta entonces que, por las razones que seguidamente se expondrán, el pronunciamiento apelado debe ser revocado, pues ha prescindido de elementos de convicción conducentes para la resolución del caso y ha interpretado inapropiadamente el instituto de la cosa juzgada.

**4.** No se desconoce que los Tribunales cuentan con la facultad de comprobar, en un proceso de conocimiento de amplio debate y prueba, los defectos de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada que se impugnan; mas ello sólo puede suceder cuando se carece de un procedimiento ritual expresamente previsto en la ley (CSJN, 7.8.07, *"Cid, José Francisco c/Buenos Aires, Provincia de s/cobro de pesos"*, Fallos 330:3537; 29.10.96, *"Egues, Alberto José c/Buenos Aires, Provincia de s/daños y perjuicios"*, Fallos 319:2527; entre otros) o bien, cuando se comprueba la existencia de fraude, simulación o dolo procesal (esta Sala, 27.6.08, *"Acuña, Marina Inés y otros c/Di Donato, Roberto Miguel s/ordinario"* y sus citas; conf. Couture, Eduardo, *La acción revocatoria de la cosa juzgada fraudulenta*, LL 16-109; Berizonce, Roberto, *La admisión de la acción autónoma declarativa de la nulidad*, JA, serie contemp. n° 11, pág. 235).

No obstante, ninguna de esas circunstancias se configuran en la especie.

Por el contrario, se aprecia claramente que el pretenso acreedor planteó la nulidad con notoria demora (nótese que la resolución del art. 36 fue dictada el 28.11.12, mientras que aquella se dedujo el 24.9.13: v. fs. 2 y 35) y -además- omitió transitar las numerosas vías recursivas a las que razonablemente pudo haber acudido para subsanar el yerro que atribuyó a la sindicatura.

En efecto: el acreedor no planteó una aclaratoria (art. 166, Cpr.), una revocatoria (art. 238, Cpr.) ni tampoco -cuando para ello contaba con un plazo más que suficiente teniendo en cuenta el motivo de la declaración de inadmisibilidad de su crédito- inició un incidente de revisión (art. 37, LCQ).

O sea que: tuvo tres días para plantear la aclaratoria o deducir la revocatoria y veinte para iniciar el incidente de revisión; pero omitió hacerlo. Sólo planteó, transcurrido casi un año desde el dictado de la resolución verificatoria y habiendo omitido todos y cada uno de los remedios procesales que pudo haber intentado, la nulidad de la cosa juzgada.

Asimismo, tampoco se articuló el remedio del art. 38 LCQ, dentro del plazo autorizado por esa norma.

Por ello, cabe concluir que la pretensión *sub examine* importó un intento tardío de obtener la revocación del fallo que produjo la cosa juzgada mediante argumentos que, valorados a la luz del criterio restrictivo con que debe juzgarse la admisibilidad de la vía intentada, no permiten tener por configurada la nulidad pretendida; máxime cuando -como se anticipó- la parte pudo deducir los remedios que el ordenamiento legal contempla para la defensa de los derechos que entiende vulnerados (CSJN, 12.6.12, *"D., S. D. s/promueve acción de nulidad en autos: W., D. c/S., D. D. - W. S. s/ restitución de menor"*, Fallos 335:868).

Es cierto que, como regla general, el error no puede constituir fuente de derecho. Pero en este caso, el error concretamente relevante es el incurrido por el propio nulidicente, quien sin justificativo alguno no transitó las vías que el código de rito y la propia ley concursal le proveían para hacer valer sus derechos, pretendiendo ahora -en forma tardía y por una vía procesal inadecuada- obtener una nueva vía de insinuación al pasivo concursal.

Resulta aplicable, por ende, el criterio según el cual no es admisible el agravio cuando la pérdida que se experimenta proviene de la conducta discrecional observada por el litigante (CSJN, Fallos 256:371; 258:126; 266:274; 275:218; 280:395; etc.).

Admitir una solución contraria, confirmatoria de la decisión de primer grado, podría facilitar -indebidamente, claro está- la revisión de decisiones pasadas en autoridad de cosa juzgada, soslayando las vías que la ley otorga a los acreedores y sin límite temporal alguno; lo cual -a la luz de los precedentes de nuestro máximo tribunal citados *supra*- aparece como claramente improcedente.

En este sentido, y para finalizar, se recuerda que la facultad de los jueces de obrar en procura de la tutela de los derechos de particulares, no autoriza -por excepcional que sea el caso- a allanar los límites de su jurisdicción, cuyo respeto cuidadoso impone precisamente la grave naturaleza de su función institucional (CSJN, doctrina de Fallos 234:511; 297:338; 308:2356; 311:438), pues decidir fuera de los límites impuestos por la ley al ejercicio de la facultad de juzgar violenta la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional (CSJN, Fallos 281:383; esta Sala, 27.2.14, *"Centro de Industriales Panaderos de Buenos Aires de Pr. c/Marchione, Amanda Beatriz s/ejecutivo";* 24.2.14, *“Trenes de Buenos Aires S.A. s/concurso preventivo s/incidente de apelación art. 250 Cpr.”*).

La decisión apelada, por ende, debe ser revocada.

Las costas de este incidente serán distribuidas en el orden causado en ambas instancias (art. 279, Cpr.), atento a la solución finalmente adoptada y a que las partes actuaron sobre la base de una razonable convicción acerca del derecho invocado (art. 68:2, Cpr; esta Sala, 13.2.13, *“Frigorífico Buenos Aires SAICAIF s/quiebra s/concurso especial por Rzepnikowski, Lucía”;* 12.9.13, *"Trenes de Buenos Aires S.A. s/concurso preventivo s/incidente de apelación art. 250, Cpr."*; Sala B, 23.8.02, *“Amigal Coop. de Vivienda, Crédito y Consumo c/Aluar Aluminio Argentino SAIC s/ordinario”* y *“Aluar Aluminio Argentino SAIC c/Viegas Mendonca y Cía. y otros s/sumario”*; confr. Fenochietto, Carlos, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación",* Buenos Aires, 1999, pág. 133).

**5.** Con base en los fundamentos que anteceden, se **RESUELVE**:

Admitir el recurso de fs. 53 y, por lo tanto, revocar el pronunciamiento copiado en fs. 51/52; con costas en el orden causado.

**6.** Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13). Fecho, devuélvase sin más trámite la causa, confiándose a la jueza de primera instancia proveer las diligencias ulteriores (art. 36:1º, Cpr.) y las notificaciones pertinentes. **Fdo. Pablo D. Heredia, Gerardo G. Vassallo, Juan José Dieuzeide**