

COMENTARIOS AL ANTEPROYECTO DE CODIGO GENERAL DE PROCESOS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT

Sres. Directorio Colegio de Abogados:

Tengo el agrado de dirigirme al Directorio de este Colegio a fin de hacer llegar una seria de comentarios y observaciones vinculados al anteproyecto de referencia.

En primer término debo señalar que he anotado objeciones de diversa índole a los siguientes artículos: Principios X y XXI; Arts. 14, 23, 42, 43, 48, 52, 54, 58, 62 inc. i), 63 inc. e) y último párrafo, 72, 73 inc. e), 76, 78, 79, 94, 99, 101 inc. j), 102 inc. d), 107 inc. b), 111, Título V en su totalidad, 133, 141, 168, 173, 190, 195 inc. i), 196, 213, 216, 224, 246, 252, 256 incs. c y d), 263, 266, 270, 272, 274, 289 ap. b), 295, 303, 317, 318 inc. s), 341, 347, 357, 361, 363, 367, 369 inc. c), 380, 388, 392, 401, 409, 411, 415, 416, 418, 420, 421 inc. c), 422, 424 ap. c), 427, 429, 430 inc. b y c), 433 inc. d y g), 436, 438, 452, 459, 464, 466 inc. b), 468, 473, 474, 476, 479, 480, 484 inc. d), 487 inc. a), 489, 491, 492, 493, 502, 503, 506, 515, 519, 523 inc. g), 530 inc. d), 533 Ap. i), 545 inc. c), 546, 548 inc. b y f), 556, 559, 564 inc. a y e), Capítulo III Sección II en su totalidad, 579, 586, 587, 594, , 608, 613 inc. i), 617 inc. a y b), 623 inc. f), 624, 625, 629, 634, 637, 640, 641, 652, 655 inc. e y f), 656, 667, 697, 701, 705 inc. e) y último párrafo, 707, 709, 712, 729, 731, 736, 739 y 745.

Corresponde advertir que no todas las observaciones tienen relación directa con los institutos contenidos y su aplicación, destacando en algunos casos cuestiones de terminología empleada o no definida o vaguedad en la extensión de los términos.

En base a lo expuesto y a fin de coordinar la intervención que puedan realizar otros colegas con mayor especialización en algunas de las áreas abordadas por el Código, se efectuarán puntualmente comentarios sobre los capítulos destinados al sistema recursivo, proceso contencioso administrativo y proceso laboral.

SISTEMA RECURSIVO:

A juicio del suscripto el sistema recursivo legislado tiende a obstaculizar el acceso a las vías de revisión y atentan contra el principio del "doble conforme" procurando que los juicios en lo posible tramiten en instancia única.

El sistema está construido para obturar el acceso a la revisión de las Sentencias tendiendo a generar procesos de instancia única. Las

RECIBIDO
FECHA 19/06/19
HORA 09.46
NO IMPLICA CONFORMIDAD

facultades de revisión y análisis de admisibilidad del recurso son tan amplias que resultan altamente peligrosas y perjudiciales para el ejercicio de la profesión potenciando serios problemas de responsabilidad profesional para con el cliente que se debe procurar evitar.

El sistema se legisla en la Sección VI bajo el título "*Medios de Impugnación, Control y Corrección*".

El **art. 452** establece que los recursos tendrán efecto no suspensivo, modificando radicalmente el sistema actual donde la ejecución de las Sentencias recién quedan expeditas a partir de la Sentencia confirmatoria. El dispositivo observa lógica con la restricción existente en todo el sistema a fin de acceder a la instancia revisora, pero a juicio del suscripto genera serios perjuicios al apelante y sin duda tiene por objeto que el mismo desista de la apelación tratando que el proceso sea en lo posible de instancia única.

Como no estoy de acuerdo con el fin buscado, dado que todo justiciable tiene derecho al menos a una instancia de revisión del fallo dictado por el Juez de la Instancia, debe mantenerse el criterio de los efectos suspensivos del recurso limitando tales efectos únicamente a la Segunda Instancia o Instancia de revisión ordinaria.

En base a esta proposición debería derogarse el **art. 468** y el **art. 471** debiera modificarse por "*A petición de la parte vencedora en la Instancia Originaria....., el tribunal de alzada podrá establecer efectos devolutivos al recurso...*".-

Los **arts. 459 segundo párrafo y 464 antepenúltimo párrafo**, limitan la revisión de la regulación de honorarios e imposición en costas únicamente al recurso de Revocatoria, circunstancia que debiera modificarse a fin de asegurar tal revisión también mediante recurso de Apelación. No existe razón válida, ni se puede permitir como Colegio dejar en criterio del Juez de Primera Instancia sin acceso a su revisión materia tan delicada y personal como la atinente a las costas y honorarios.

Art. 464 apartado c) se promueve su revisión y eventual eliminación respecto a las facultades del Juez para remover al letrado interviniente en los procesos colectivos las que considero un exceso de poder que atenta contra la dignidad profesional (repárese que esta facultad se otorga en plenitud sin dar intervención al Colegio donde el letrado se encuentra matriculado). Si esta facultad se elimina por relación directa debe eliminarse también el segundo supuesto considerado en este inciso.

Art. 465: El artículo menciona la técnica recursiva como "*Tesis del Recurso*", sin aclarar a que refiere con tal nominación. Dentro de la técnica requerida se establece que "La regla decisoria y la crítica a la resolución deben ser claras, concretas y suficientes".

La experiencia indica que estos parámetros han sido utilizados con frecuencia (casi siempre diría) como un medio para desestimar las

apelaciones en instancia extraordinaria, otorgándole al Juez una llave de oro para desentenderse de los recursos planteados por las partes. Permitir semejante avance sin duda implicará cercenar la instancia de revisión para la potestad discrecional que tendrá el funcionario (ver art. 472) o Juez a cargo del examen de admisibilidad.

Similar consideración merecen los arts. 466 inc. b) Inadmisibilidad dado que "cualquier otra omisión de las formalidades" es un término extremadamente ambiguo sujeto a criterio discrecional del Juez, lo que constituye un elemento peligroso que debe ser cercenado, y 466 inc. d) Improcedencia. Este último deja abierta directamente la puerta al rechazo mediante decisión discrecionales plenamente arbitrarias.

En el art. 472 primer párrafo se indica que "Sorteado los jueces que intervendrán en el caso, se deberá analizar el recurso y contestación deducida..." sin indicar claramente quien es el que está a cargo de dicho análisis (Oficina Judicial o Juez). El art. 487 inc. a) pareciera delegar dicha función en el Funcionario a cargo de la Oficina Judicial, lo que resulta inadmisibile por resultar atribuciones Judiciales.

En el Apartado a) del art. 472 se hace referencia a los "recursos simples o complejos" cuando en realidad los procesos han sido catalogados de "simples o complejos" no los recursos, por lo que la terminología no resulta clara.

También resulta cuestionable la facultad otorgada en el anteúltimo párrafo del art. 472 para producir prueba libremente no ofrecida en la instancia anterior, lo que implica otorgar facultades de investigación de oficio al Juez, atentando contra la verdad formal del proceso. Esto sería aceptable si en las reglas generales se indicara que el Juez deberá perseguir la búsqueda de la verdad material, pero no incluido como tal, estaría infringiendo un principio clásico del derecho civil, salvo que ello opere como excepción para los casos de familia y laboral donde este principio (el de la verdad material) tiene vigencia.

También se observa el art. 475, el que en su cuarto párrafo hace referencia al recurso de "reposición", terminología ajena al Código, dado que refiere siempre al recurso de "revocatoria".

En el art. 476 se otorga a los jueces la facultad para replantear prueba denegada o caduca en la instancia. Sin perjuicio de reiterar que tales facultades son excesivas, van incluso en contradicción contra el pretendido cercenamiento de la instancia. Por demás, la prueba que ha sido caducada tiene origen en negligencia de la parte interesada, por lo que se faculta al Juez a subsanar con su intervención lo que la parte no ha hecho, premiando a esta con la posibilidad de reproducción en instancia posterior. En lo que hace a prueba denegada, se propone indicar que solo podrá replantearse aquella prueba denegada que hubiera sido objeto de apelación oportuna con efecto diferido. Para ello debe modificarse el art. 341 indicando la susceptibilidad de dicho recurso. De esta manera se obtura la posibilidad

de revisión de prueba caducada que la misma parte interesada ha desestimado para su futura revisión.

En el Recurso de Queja el art. 479 indica en su antepenúltimo párrafo que admitida la impugnación el Tribunal se avocará a su tratamiento sin indicar como sigue el procedimiento (considerando su calificación y tratamiento procesal distinto en cuanto al proceso simple o complejo) por lo que necesariamente debería efectuar una remisión a las normas del Capítulo III.

Los arts. 480 y 492 indican que el depósito deberá efectuarse en la cuenta respectiva del Banco del Chubut S.A., tal indicación es impropia de un Código destinado a perdurar, dado que se trata de una entidad bancaria cuya integración puede variar y dejar de resultar Banca Oficial (esta sería en todo caso la referencia correcta). Asimismo, el Poder Judicial tiene plena libertad para operar con cualquier entidad del mercado bancario/financiero.

En el art. 481 se dispone que el recurso extraordinario arroja efectos suspensivos sobre el proceso, lo que opera en contradicción contra los efectos no suspensivos de la apelación en instancia ordinaria. De tal manera en la estructura recursiva planteada por este Código, si una parte apela en primer instancia la Sentencia impugnada tiene ejecución provisoria y la parte vencedora podrá hacerse de los efectos de la misma, pero si rechazada la apelación interpone un recurso extraordinario, desde su admisibilidad este obtiene efectos suspensivos y paraliza la ejecución provisoria que llegada a esta instancia ya puede tener efectos cuasi-definitivos (en el caso del pago de una suma dineraria, ya estaría cobrada y percibida por el vencedor en primera instancia). Lo razonable es operar al revés. Efecto suspensivo en la apelación en primera instancia y devolutivo en las instancias posteriores.

El art. 484 contiene dos condiciones para la admisibilidad del recurso extraordinario extremadamente discrecionales. Si hoy la vía casi está cercenada, con el nuevo dispositivo prácticamente se transforma en un tribunal de excepción de la excepción. El inciso c) somete el éxito del recurso al análisis estricto y restrictivo de la suficiencia técnica del recurso. Este concepto es tan ambiguo que justifica cualquier rechazo del mismo, pero si alguna duda puede quedar al respecto, el STJ siempre puede echar mano del inciso d) que le otorga facultades para meritar la "trascendencia" del recurso, que es palabras mas, palabras menos, medir en que juicio interesa intervenir y que cuál no. Todo es a mera discreción del Tribunal. El artículo sin duda da por tierra con la instancia extraordinaria.

En el Recurso de Queja por denegación de la impugnación extraordinaria el art. 491 establece un plazo de cinco días sin contemplar la ampliación del plazo en razón de la distancia, lo que conlleva consecuencias gravosas para las circunscripciones judiciales de Sarmiento, Esquel y Comodoro Rivadavia.

PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO:

En primer término y como planteo sustancial contra el procedimiento, entiendo que esta materia tan particular requiere de un Código Contencioso Administrativo independiente del presente, en coincidencia con el legislador nacional que remitió en materia administrativa a la ley especial.

El proceso administrativo posee principios distintos atendiendo a la particularidad del demandado y diversos tipos de procesos que merecen mayor atención que un capítulo del Código General de Procedimientos.

No obstante ello y adentrándonos en el análisis del texto propuesto, se señalan las siguientes observaciones:

Art. 613 inc. i). Corresponde señalar que los mandatos de ejecución o prohibición están dirigidos al funcionario que no cumple con el dictado del acto administrativo y la función correspondiente. La Provincia no concurre a dichos procesos en calidad de demandada salvo que el amparo sea planteado contra la misma. Sin perjuicio de ello, entiendo que en todos los mandamientos de ejecución o prohibición debiera obligarse al amparista a notificar también a la Provincia a fin de tomar participación atendiendo a que el acto administrativo o tarea solicitada al funcionario constituye en definitiva un acto que obliga al Estado.

Art. 617 inc. a) En concordancia con lo manifestado supra, se propone agregar al texto "En los mandamientos de Ejecución y Prohibición contra funcionarios de la Provincia del Chubut, en representación de la Provincia".

Art. 617 inc. b) Mi experiencia como Asesor General de Gobierno de la Provincia me ha demostrado que es muy frecuente la presentación de mandamientos de ejecución o prohibición contra funcionarios provinciales, quienes deben concurrir al proceso asistidos por letrados particulares ante la imposibilidad de representación por el Fiscal de Estado atendiendo a la posible existencia de intereses controvertidos (por ejemplo, responsabilidad del funcionario). Es por ello que se propone que el Asesor General de Gobierno intervenga como parte en representación de los funcionarios en los mandamientos de ejecución y prohibición interpuestos contra estos, salvo que estos optaren por asistir a través de defensa particular.

Art. 623 inc. f). A mi juicio la causal invocada es excesivamente ambigua y deja en poder del Juez con plena facultad discrecional la interpretación de las "presunciones de ineficiencia" o "claras circunstancias" que hacen inútil la vía administrativa previa. Si bien no se desconoce la existencia de jurisprudencia aperturista en este aspecto, entiendo que debería aventarse toda posibilidad de apartamiento del curso de la vía administrativa previa atendiendo a que la existencia de procedimientos regulados por ley que permiten al Estado analizar el planteo del reclamante previo a la acción judicial.

Art. 624. El plazo establecido para la resolución de la reclamación administrativa es exiguo. No se ha considerado al respecto el plazo de seis meses establecido en el art. 47 de la Ley I-18, el que guarda absoluta lógica con el devenir de un proceso reglado con plazos establecidos para la producción de prueba

En primer término y como planteo sustancial contra el Procedimiento, entiendo que esta materia tan particular requiere de un Código Contencioso Administrativo independiente del presente, en coincidencia con el legislador nacional que remitió en materia administrativa a la ley especial.

El proceso administrativo posee principios distintos atendiendo a la particularidad del demandado y diversos tipos de procesos que merecen mayor atención que un capítulo del Código General de Procedimientos.

No obstante ello y adentrándonos en el análisis del texto propuesto, se señalan las siguientes observaciones:

Art. 613 inc. i). Corresponde señalar que los mandatos de ejecución o prohibición están dirigidos al funcionario que no cumple con el dictado del acto administrativo y la función correspondiente. La Provincia no concurre a dichos procesos en calidad de demandada salvo que el amparo sea planteado contra la misma. Sin perjuicio de ello, entiendo que en todos los mandamientos de ejecución o prohibición debiera obligarse al amparista a notificar también a la Provincia a fin de tomar participación atendiendo a que el acto administrativo o tarea solicitada al funcionario constituye en definitiva un acto que obliga al Estado.

Art. 617 inc. a) En concordancia con lo manifestado supra, se propone agregar al texto "En los mandamientos de Ejecución y Prohibición contra funcionarios de la Provincia del Chubut, en representación de la Provincia".

Art. 617 inc. b) Mi experiencia como Asesor General de Gobierno de la Provincia me ha demostrado que es muy frecuente la presentación de mandamientos de ejecución o prohibición contra funcionarios provinciales, quienes deben concurrir al proceso asistidos por letrados particulares ante la imposibilidad de representación por el Fiscal de Estado atendiendo a la posible existencia de intereses controvertidos (por ejemplo, responsabilidad del funcionario). Es por ello que se propone que el Asesor General de Gobierno intervenga como parte en representación de los funcionarios en los mandamientos de ejecución y prohibición interpuestos contra estos, salvo que estos optaren por asistir a través de defensa particular.

Art. 623 inc. f). A mi juicio la causal invocada es excesivamente ambigua y deja en poder del Juez con plena facultad discrecional la interpretación de las "presunciones de ineficiencia" o "claras circunstancias" que hacen inútil la vía administrativa previa. Si bien no se desconoce la existencia de jurisprudencia aperturista en este aspecto, entiendo que debería aventarse toda posibilidad de apartamiento del curso de la vía administrativa previa atendiendo a que la existencia de procedimientos regulados por ley que permiten al Estado analizar el planteo del reclamante previo a la acción judicial.

Art. 624. El plazo establecido para la resolución de la reclamación administrativa es exiguo. No se ha considerado al respecto el plazo de seis meses establecido en el art. 47 de la Ley 1-18, el que guarda absoluta lógica con el devenir de un proceso reglado con plazos establecidos para la producción de prueba

por lo que, mientras no se modifique el procedimiento, será de imposible cumplimiento para la administración tramitar un reclamo en 30 días. Se aconseja en este caso continuar con los plazos vigentes en la Ley (60 días a partir de que los autos se encuentran para Resolución + 30 días mas previa petición de Pronto Despacho).

Art. 625. Se sugiere agregar como inciso d) *"Transcurridos 30 días, desde que se presentara petición de Pronto Despacho"*. En base a esta sugerencia debiera eliminar el punto a) del párrafo siguiente que expresa *"a) el agotamiento de la instancia administrativa o la reclamación administrativa previa se configuren a través de su denegatoria tácita"*.

Art 629. El artículo dispone con buen tino que en toda acción de lesividad deberá notificarse al particular beneficiado por el acto administrativo cuestionado, pero no determina en que carácter se lo vincula al proceso. Será parte o tercero citado?.

En el **art. 634** se detecta un error de redacción entre el primer párrafo que facultad a "las partes" a solicitar la suspensión de la ejecución y el último párrafo que pareciera concebir esta facultad únicamente para la autoridad administrativa. Debiera definirse claramente quien es la parte facultada para solicitar la suspensión. Si son ambas, se aconseja separar las atribuciones de cada parte en distintos artículos.

El monto establecido en el **art. 637** como capital de excepción al procedimiento especial de pago por parte del Estado es demasiado exiguo. Tres remuneraciones actuales del Gobernador no superan los \$. 150.000, montos que para el erario estatal son nimios. Se sugiere consecuentemente ampliar el piso a un total de 10 sueldos.

El **art. 641** se sugiere que el cumplimiento de la condición de pago se limite al curso de un año desde que la Sentencia fue declarada firme en concordancia textual con lo dispuesto en el art. 98 de la Constitución Provincial. Tal como está actualmente redactado, quien por ejemplo obtenga sentencia en marzo del 2019, si no se le paga con el Presupuesto 2020, recién podrá impulsar su ejecución a partir de Enero del 2021, lo que implica el curso de casi dos años de espera.

PROCESO LABORAL:

Es de destacar que el Proceso Monitorio resuelve gran parte de las cuestiones de mayor debate en el proceso laboral y sobre la que se insistía debían regularse a través de las denominadas "medidas cautelares autónomas", hoy innecesarias al resultar reemplazadas por este particular proceso.

En lo que hace el proceso monitorio respecto del proceso laboral se sugiere modificar el **art. 548 inc. b)** reemplazando la cita *"fuerza mayor o económicas"* por *"falta o disminución de trabajo o fuerza mayor"*, dado que las causas económicas responden a una cita genérica que no existe como causal legal.

Se sugiere también eliminar la cita "restitución de cuota sindical". No resulta claro a que refiere dicho concepto. Si se trata de un trabajador que requiere la devolución de la cuota sindical aportada (caso de laboratorio por cierto) deberá transitar un proceso de conocimiento, dado que deberá acreditar su ajenidad a la entidad sindical, ausencia de afiliación o la notificación de desafiliación al Sindicato. Si la referencia está dirigida al cobro de la cuota sindical por parte de la entidad gremial, resulta de aplicación lo normado en la Ley 24.642 y la competencia es Federal.

Se sugiere también una revisión completa del art. 652. En primer término, sin perjuicio el artículo debiera comenzar expresando: "Se aplicaran las reglas del proceso monitorio, además de los supuestos contemplados en el art. 548 inc. b y entre otros posibles supuestos, los siguientes.....".

Los incisos a y b del mismo refieren a supuestos que no necesariamente son de origen laboral, destacándose por la vaguedad de su redacción. Se sugiere en todo caso incluir casos concretos tales como: 1.- Reclamo de diferencia en la liquidación de haberes o indemnizaciones; 2.- Cobro de multas e indemnizaciones derivadas de la falta de registración de la relación laboral. Leyes 24.013, 25.323, 25.345 y toda otra norma del mismo carácter que opere en su sustitución, modificación o complementaria a las relaciones de trabajo; 3.- Despidos indirectos ocasionados por el silencio del empleador a la intimación formulada por el trabajador.

El inciso c) como ya se expresó supra refiere a un caso de laboratorio inaplicable al fuero.

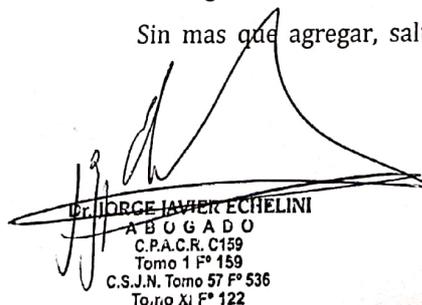
CONCLUSION:

A manera de conclusión, no puedo dejar de referir que entiendo esta etapa de aportes como un primer paso hacia la concreción de un texto moderno y consensuado, de una nueva herramienta procesal destinada a perdurar en el tiempo.

El Código sin duda será el producto de una generación de Juristas, Legisladores y Operadores del derecho destinado a regular el quehacer diario del accionar tribunalicio.

En tal sentido, nuestra colaboración seguramente no tendrá la densidad y profundidad de los juristas convocados o de quienes trabajaron en la ya loable redacción del Anteproyecto, pero contiene sin duda la mirada mas cercana al justiciable, que como cliente todo los días demanda a su representante legal el mayor y mejor acceso a la justicia, que no es poco, porque en definitiva un Código que no resuelva la demanda de la gente estará destinado a la queja y el olvido.

Sin mas que agregar, saludo al Directorio con la mayor consideración.


Dr. JORGE JAVIER ECHELINI
A B O G A D O
C.P.A.C.R. C159
Tomo 1 Fº 159
C.S.J.N. Tomo 57 Fº 536
Tomo XI Fº 122