

Montevideo, 28 de agosto de 2014.

Dr. César Pérez Novaro

De mi mayor consideración:

Hago llegar a Ud. mi opinión en relación a la consulta que me formulara sobre la admisibilidad o no del recurso de casación en relación a la sentencia N° 478 dictada el 24 de julio pasado por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de Quinto Turno, en los autos “D.G.I. c/ DISCOVER Ltda. y otros – Juicio ejecutivo”, tramitados ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 11° Turno, I.U.E. 2-20644/2012.

I. ANTECEDENTES.

El citado expediente está constituido por un juicio ejecutivo promovido por la Dirección General Impositiva contra tres demandados, uno de los cuales opone las excepciones de defecto legal en el modo de proponer la demanda y prescripción.

La sentencia de primera instancia acoge parcialmente la excepción de prescripción y revoca la providencia inicial.

La DGI apela y en la alzada se revoca la recurrida rechazando el excepcionamiento y mantiene firme el proveimiento liminar.

Impugnada dicha sentencia mediante el recurso de casación, el tribunal resuelve que el mismo es inadmisibles en tanto se trata de un proceso *“que admite proceso ordinario posterior sobre la misma cuestión esencial (existencia o no de la deuda y procedencia o no de condena)”*.

II. LA CONSULTA.

Consiste la consulta, en determinar si en el caso planteado es admisible el juicio ordinario posterior, lo que descarta la casación a tenor de lo dispuesto por el numeral 2 del art. 269 del Código General del Proceso (CGP) o no es posible el juicio ordinario posterior y, en consecuencia, procede la casación.

II. MI OPINIÓN.

La doctrina procesal nacional, con la solitaria excepción de BARRIOS DE ANGELIS, considera que un juicio revisivo de lo ya resuelto en otro proceso, constituye una situación excepcional, solo admisible cuando existe un texto legal expreso al respecto, lo que ha llevado incluso a sostener el rechazo de una posible acción autónoma de nulidad absorbida por el recurso de revisión, especialmente a partir de la nueva redacción dada por la Ley 19.090.

De lo anterior se extrae que la impugnación de lo resuelto en un proceso -garantía propia del debido proceso- en principio debe hacerse mediante los recursos previstos por el legislador y, solo excepcionalmente, mediante otro proceso, lo que nos lleva a una interpretación restrictiva de los casos de posibles procesos posteriores.

El juicio ordinario posterior al juicio ejecutivo previsto en forma muy amplia por el art. 940 del derogado Código de Procedimiento Civil, fue acotado significativamente en su alcance por el art. 361 del CGP, y mas aún con la reforma dispuesta por la Ley 19.090, la que sin embargo no optó por su eliminación como ya lo había aconsejado prestigiosa doctrina (TARIGO, Enrique, Lecciones de Derecho Procesal Civil. Según el nuevo Código, 1ª edición Tomo IV, pág. 282).

En la redacción actual dada al art. 361 CGP por la Ley 19.090, aplicable en el proceso objeto de la consulta conforme al art. 3 de la misma, *“Podrán tratarse en juicio ordinario posterior, exclusivamente, las defensas que la ley considera inadmisibles en el juicio ejecutivo, si no hubiesen sido examinadas, en su mérito, en aquél. Toda defensa que hubiere podido ser deducida en el proceso ejecutivo no habilitará la promoción de juicio ordinario posterior”*, que es lo mismo que decir **no podrán tratarse en juicio ordinario posterior las defensas que la ley considera admisibles en el juicio ejecutivo o que hubiesen sido examinadas, en su mérito, en aquél.**

La nueva redacción no refiere el juicio ordinario posterior a todo “lo decidido”, como lo hacía el texto original sino que lo refiere al tipo de defensa: admisible o inadmisible y examinadas en su mérito o no.

Conforme a ello, concluimos que, **tratándose de “defensas” que no admiten juicio ordinario posterior, no hay razón alguna para impedir que lo resuelto en relación a las mismas sea objeto del recurso de casación.**

Sería contrario a los principios de equidad y razonabilidad, que las defensas no admisibles contaran con la garantía de la revisión de la sentencia de segunda instancia mediante el juicio ordinario posterior y que, en cambio, las defensas admisibles resueltas en segunda instancia se vieran privadas, no solo de la garantía del juicio ordinario posterior sino también del recurso de casación.

En sentido similar al que postulamos, se pronuncia Gabriel VALENTIN, en el reciente Curso sobre la reforma del Código General del Proceso (Ley 19.090), coordinado por Ángel LANDONI SOSA (Editorial La Ley Uruguay,. 2014, pág. 185), donde expresa *“Una modificación que surge indirectamente por el acotamiento del objeto del proceso ordinario posterior es que ahora en principio será admisible el recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia del proceso ejecutivo común, y aún del proceso ejecutivo cambiario y tributario, ya que en el proceso ordinario posterior no se va a resolver la misma cuestión”*.

Quedando a las órdenes para las ampliaciones que estime pertinentes, lo saludo muy atte:

Dr. Gonzalo Uriarte Audi.

Doctor Gonzalo Uriarte Audi
Abogado - Escribano

*Profesor Titular de Técnica Forense
y Agregado de Derecho Procesal*

*Director del Instituto de Técnica
Forense y del Consultorio Jurídico*

FACULTAD DE DERECHO - UNIVERSIDAD DE LA REPÚBLICA
