Comodoro Rivadavia, diez de octubre de 2008.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"U.A., E. C.c/ S. C. S. Ltda. s/ SUMARISIMO" Expte. Nro. 17.030/2008**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial Nro. 1, Secretaría Nro. 2 (Expte. Nro. 1369/05).

I.- Llegan las presentes actuaciones a esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 606 y 611 por la actora, contra la resolución de fs. 598 y su aclaratoria de fs. 609vta., que hizo lugar a la denuncia efectuada por la actora y declaró extinguido el proceso por perención de instancia e impuso las costas a la actora vencida.

Se agravia el recurrente a fs. 613/617vta., por cuanto el a quo consideró que desde el 19 de noviembre de 2007 hasta el 8 de abril de 2008 su parte no realizó actos impulsorios del procedimiento. Señala que con posterioridad a que se dispusiera la notificación de las explicaciones del perito calígrafo (fs. 583), solicitó la clausura del término probatorio y como consecuencia de ello surgió la falta de notificación al demandado de las explicaciones dadas. Indica que la decisión del juez de ordenar la notificación personal o por cédula contraría lo expresamente establecido por el art. 473 del CPr., que dispone la notificación ministerio legis.

Postula que ante la acumulación dispuesta a fs. 86 con la causa Nro. 1378/05 y debiendo esperar la sustanciación de la misma para el dictado de una única sentencia, no es procedente decretar la caducidad.

Acusa al a quo de enrolarse en una postura extrema que deja de lado el criterio restrictivo que debe privar al resolver la aplicación del instituto de la caducidad, máxime en casos como el presente en que la acción tiende a salvaguardar derechos del usuario y consumidor contenidos en un régimen protectorio adicional. Cita jurisprudencia que considera avala su postura.

Se agravia también por la imposición de costas y por los honorarios regulados al letrado del demandado en el porcentaje máximo que establece la ley arancelaria por considerarlos altos y en oposición a la gratuidad establecida en el art. 11 de la ley 4219.

A fs. 619/621 contesta los agravios el incidentista.

II.- Denunció la demandada incidentista inexistencia de actividad procesal idónea a los fines de la prosecución del proceso por un plazo mayor a tres meses (fs. 590).

A su turno la actora, sostiene que al tiempo en que se acusa la caducidad se había cumplimentado con la totalidad de la prueba ofrecida. Insistió en que por razones de la acumulación decretada a fs. 85/86 no resulta procedente la caducidad denunciada.

III.- Definidas las posiciones de las partes, corresponde entrar al análisis de la cuestión traída en el recurso.

Cabe señalar que en el sub-exámine el juez de grado ha tomado como último acto impulsorio la providencia del 19 de noviembre de 2007 (fs.589) en que se dispuso la notificación por cédula o personalmente a la demandada S. C. de S. L. del auto de fs. 583.

Juzgó ausente de actividad procesal idónea el lapso comprendido entre tal fecha y la de denuncia de caducidad el 8 de abril de 2008 (fs. 590).

Atento ello y las constancias de la causa, no resulta ocioso, comenzar señalando que "la carga de los litigantes de instar el procedimiento, aunque, en principio, se extiende a todo el curso de éste, desaparece cuando existe un deber del Tribunal, porque la carga del litigante termina donde empieza el deber del juez (Sentis Melendo, "Perención de la Instacia y carga procesal" Rev. Colegio de Abogados La Plata, año IV, Nro. 8, p. 437, íd. esta Camara, Sala A, Sent. Inter. Nro. 291/96 d3el 5/11/96 y Sala B, Sent. Inter. 3/2000 del 3/2/00).

La carga de instar el adelanto del proceso está gravada con la sanción de caducidad de la instancia porque, por razones del interés colectivo, el legislador en resguardo del orden de justicia, trata de impedir que acumulen las actuaciones abandonadas por las partes (Chiovenda, Instituciones,t.III,p.311).

Surge así como una institución de orden público, que tiende a liberar a los órganos jurisdiccionales de la sustanciación y resolución de los procesos cuando la parte interesada – en este caso la actora- carece, presumiblemente, de interés en su prosecución.

IV.- A partir de tales parámetros corresponde efectuar el análisis de la cuestión traída a consideración.

Como primera aproximación a tal fin aparece que en el sub judice, resultaba primordial la consideración al avanzado estado procesal de la causa para dirimir la cuestión y que surge del informe de la

actuaria de fs. 589 cuando al cumplimentar los dispuesto por el a quo a fs. 588, informó que no se encontraban pruebas pendientes de producción.

El a quo, si bien ordenó nuevamente el cumplimiento de lo dispuesto a fs. 583, esto es notificar a la demandada de las explicaciones dadas por el perito, se limitó a verificar el cumplimiento de los plazos denunciados y optó por la declaración de la caducidad de la instancia no compadeciéndose tal solución con el estado que exhibían las actuaciones y con aquello que resulta de los deberes y facultades impuestas al juez como director del proceso siendo facultad expresa tomar medidas tendientes a evitar la paralización del proceso (arts. 34 inc. 2, 36 ap. 1 CPr.).

Asimismo, tal como reiteradamente hemos sostenido en concordancia con el criterio del sustentado por Superior Tribunal de Justicia in-re "Ianniccari, Bruno c/ Cielos del Sur S.A. Austral s/ Daños y Perjuicios" (Expte. N° 15618-I-1996) la conducta procesal de las partes es un elemento vital para resolver el planteo de caducidad, dado que el discernimiento de si se ha operado o no en un proceso la misma, no depende del decaimiento de uno o varios actos procesales en particular.

En tal sentido, cierto es que no resulta atendible, en el caso y a los fines perseguidos, el argumento del recurrente en cuanto a que la disposición del a quo de ordenar la notificación por cédula de las explicaciones dadas por el perito calígrafo a las partes contraría la disposición del art. 473 del CPr., y que es al actor, parte que da vida a un proceso quien tiene la carga de urgir su

desenvolvimiento (Palacio, Lino E. Derecho Procesal civil T. IV p.217/218) por lo tanto debió cumplir con la notificación dispuesta por a fs. 583 y 589.

Pero tampoco puede desconocerse, en aras a tales principios enunciados, que no resulta posible valorar en sentido positivo, la actitud del demandado incidentista, quien habiendo requerido las explicaciones (fs. 578) que fueran ordenadas por el a quo (579) y dadas por el experto (fs. 582), teniendo interés en las mismas –pues hacen a su derecho de defensa y prueba-, no haya comparecido a tomar conocimiento de ellas, acusando con posterioridad la caducidad en una clara actitud de falta de probidad pues todo litigante que deja un escrito tiene el deber de concurrir al Tribunal para enterarse de su proveído, aún cuando la providencia que se dicte sea de las enumeradas en el art. 135 del Código Procesal.

Asimismo y teniendo en cuenta que la caducidad de la instancia supone el abandono voluntario del trámite procesal durante los lapsos que la ley determina y precisamente la inactividad que configura uno de los presupuestos de la misma, no es válido presumir que en un trámite iniciado en el año 2005, donde se ha producido la totalidad de la prueba, existe tal “abandono” (Morello-Glosa art. 313 pág. 174).

Se advierte entonces, que teniendo en cuenta la actitud procesal evidenciada por las partes y el avanzado estado del proceso, no resulta razonable interpretar el abandono de la instancia.

La solución a la que arribamos se compadece con el criterio restrictivo que impera en la materia pues "La caducidad de la instancia solo halla justificación en la necesidad de conferir un

instrumento al Estado para evitar la indefinida prolongación de

los juicios pero no es un artificio tendiente a impedir el pronunciamiento sobre el fondo del pleito o prolongar situaciones en conflicto" (Fallos: 313/1156) debiendo ser interpretada y resuelta con criterio restrictivo, pues no puede ser utilizada para resolver de un plumazo las contiendas incurriendo en abuso ritual inaceptable. De lo contrario se caería en una virtual denegación de justicia y se violarían garantías y derechos de raigambre constitucional (ST Jujuy - Suplemento LL del 23/11/95 - SCJN JA 1988-IV-580, SCBA LL 1988-C-477), y a la necesaria prudencia en su aplicación como institución de orden público, que indica que la tarea hermenéutica debe estar presidida por el principio de conservación de los actos procesales (LL 1988-A-349, Cfr. S.I. N° 172/2003 y 224/2003 esta Sala B y STJ; SN° 29 SRE-3/08/04).

Por las razones dadas, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 606 y revocar la resolución apelada en todas sus partes, ordenando que la causa continúe según su estado.

V.- En atención a cómo se resuelve deben readecuarse las costas y honorarios en virtud de lo previsto por el art. 279 del CPr., careciendo de virtualidad el tratamiento del agravio dirigido a tal fin.

Las costas de ambas instancias, y en atención a las razones que ameritan la resolución a la que se arriba corresponderá que sean soportadas en el orden causado (art. 68 2do. Párrafo del CPr.).

Los honorarios se regularán de conformidad con lo normado por los artículos 6, 7, 9, 14, 33, 47 y concordantes del régimen arancelario vigente (decreto - ley 2200 modificado por ley 4.335)por la actuación desarrollada en el incidente de perención de instancia, especialmente el merito de la labor profesional apreciada por la calidad, eficacia y el resultado obtenido en relación a la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de lo reclamado.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1)Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 606 y 611, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 598 y su aclaratoria de fs. 609 debiendo continuar los autos según su estado.

2)Costas de ambas instancias por el orden causado.

3)Por los trabajos en la primera instancia regúlense los honorarios correspondientes al Dr. R. O. A.en un doce por ciento (12%) de los que le correspondan en la misma instancia en los autos principales; los correspondientes al Dr. M. H. P. D. se fijan en el doce por ciento (12%) de los que le correspondan por su actuación en la misma instancia en los mismos autos principales.

4)Los honorarios de esta instancia correspondientes al Dr. R. O. A. se fijan conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%) de los regulados por la incidencia, en la anterior

instancia y los correspondientes al Dr. M. H. P. D. en un veinticinco por ciento (25%) calculado, también, en base a la regulación de los honorarios de la primera instancia del incidente de perención.

5)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Señora Juez de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y concordar en la solución del caso (artículos 1, 2, 3 y 5 de la Ley 4550, modif. de la Ley 1130).

Fdo.:
Marta Susana Reynoso de Roberts, Presidente.
Nélida Susana Melero, Juez de Cámara.

REGISTRADA BAJO EL N° 156 DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS