Comodoro Rivadavia, de septiembre de 2009.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"K., E. A. Y OTRO c/A. S.A. Y OTRO s/DEMANDA LABORAL (indemnización por despido)", Expte. N° 314/2009**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral (Expte. N° 859/2001), por haber interpuesto la parte codemandada, T. M. A. S.A. a fs. 136, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria Nro. 51/2009 de fs. 129/134.

Se agravia la recurrente en su memoria de fs. 140/148, contra el referido decisorio porque la magistrada no hace lugar a la caducidad de instancia planteada. Expresa que su parte atacó la condición de acto impulsorio, que en opinión de la jueza, reviste el proveído de fs. 67. Agrega que la falta de convalidación impuesta por el art. 315 del C.Pr. resulta de por sí de toda acusación de perención. Asimismo se queja de lo resuelto en el fallo, que todo demandado debe oponer la caducidad de instancia dentro de los cinco días contados a partir de la toma de conocimiento de la existencia de las actuaciones. Aduce que su parte tenía derecho de efectuar tal planteo hasta el momento del vencimiento del plazo para contestar la demanda, toda vez que convalidar tan breve plazo de caducidad de cinco días, se encuentra irreversiblemente reñido con la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional, en atención a que la garantía del debido proceso legal no puede ser restringida del modo que aquí se pretende. Insiste que la perención acusada dentro del plazo para contestar la demanda debe ser considerada temporánea, lo que equivale a sostener que no resulta arreglada a derecho limitar el término del planteamiento a los primeros cinco días contados

desde la notificación de la acción como se hace en el decisorio en crisis. Asevera con fundamento en el hecho que habiéndose acusado la perención dentro de ese pretendido plazo de cinco días ampliado en igual lapso en razón de la distancia, ningún reproche suscita ese comportamiento habida cuenta que tal ampliación rige en autos, más allá que se sostenga dogmáticamente lo contrario en la resolución atacada. Finalmente sostiene que lo decidido solo reposa en la subjetiva postura de la magistrada siendo ello incontestable desde el momento mismo que se soslaya toda mención a la doctrina sustentada en sentido contrario por la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación e incluso por la Excma. Cámara de Apelaciones. Cita jurisprudencia. Hace reserva del caso federal.

A fs. 150/151 y vta., la actora contesta el traslado solicita se desestime el recurso interpuesto y se confirme el decisorio con costas a la codemandada.

II.- Adentrándonos en la cuestión a resolver corresponde recordar que conforme lo establece la doctrina y jurisprudencia, 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 se exterioriza en la no ejecución de acto alguno por ambas partes o por el órgano judicial, o por la realización de actos carentes de idoneidad para impulsar el procedimiento (Cfme. Palacio "Derecho Procesal Civil", T.IV, pág. 221).

De las constancias del expediente surge que con fecha 29 de mayo de 2001 la actora interpuso demanda laboral contra A. S.A. y T. C. P. S.A. (fs.

39/47vta.).- A lo solicitado por la actora a fs. 66 y en atención a lo dispuesto por los arts. 3, 4 y 5 de la ley 5677, el tribunal ordena con fecha 03 de noviembre de 2008 correr traslado de la misma por el término de diez (10) días ampliados a veinte (20) en razón de la distancia (fs. 67).

T. M. A. S.A. se notificó de la demanda en fecha 27 de noviembre de 2008 (fs. 127 y vta.), interpone el planteo de caducidad de la instancia con fecha 10 de febrero de 2009 (fs. 68/93 vta.), manifestando expresamente no consentir ningún acto del Tribunal o de la parte actora posterior al vencimiento del plazo de caducidad.

Realizada la reseña del caso, es menester determinar si la petición de caducidad fue interpuesta en término y si la misma debe prosperar.

Al respecto la jurisprudencia ha dicho: "Quien intenta conseguir la declaración de caducidad de la instancia, debe acusarla antes de consentir cualquier actuación posterior al vencimiento del plazo que tenga por efecto impulsar el procedimiento, vale decir, en un término de cinco días de llegado a su conocimiento (Cfme. CNFed. Cont. Adm., Sala V, 29/12/98, Lexis, n° 8/1174), en el mismo sentido: La caducidad de instancia es purgada si después de vencido el término previsto en la ley, se produce un acto útil, esta se notifica por cédula y la parte lo consiente no denunciando la caducidad en su oportunidad (SCJ, Mendoz, sala 1ª, 20/3/1998, JA 2002-I-síntesis).

Ello así, si el demandado al ser notificado de la demanda, dentro de los cinco días, acusa la perención de la instancia, operada por la inactividad del actor anterior a ese acto, no ha

consentido la prosecución del juicio; pero si no lo hace así, su silencio importa permitir la reavivación del proceso. La caducidad opuesta al contestar la demanda, debe solicitarse con anterioridad a la fecha de haber quedado firme la respectiva providencia de traslado que se le notificara. (Cfme. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Anotado y Comentado" Carlos J. Columbo –Claudio M. Koper, T. III, pág. 377: Cá.Ap. CR., Sala A, SI N° 16/07, 26/02/2007).

Es que, el consentimiento se opera una vez transcurrido los cinco días necesarios para que quede firme la actuación del tribunal.

Y si bien la ampliación del plazo en razón de la distancia está relacionada con la posibilidad de defensa en juicio, pues se supone que requiere mayor tiempo a medida que la distancia se hace mayor, primando un criterio objetivo al respecto.

Aún en la tesis del apelante, debemos decir que implícitamente esta ampliación ha sido tenida en cuenta en el caso de autos, ya que la oportunidad para formular el pedido de caducidad vencía el día 04/12/08 a mas tardar el 05 a las dos primeras horas teniendo en cuenta el plazo de gracia, prorrogado dicho plazo, en razón de lo dispuesto con carácter general para todos los plazos por el art. 160 CPr. (D.J.), en diez días más (criterio seguido por la magistrada para ampliar el plazo de contestación de la demanda) dicho plazo vencía el día 19/12/2008 a más tardar el 22/12/2009 a las dos primeras horas y el acuse de caducidad de instancia fue solicitado el 10/02/2009.

Surge de lo señalado que desde la notificación del traslado de la demanda de fecha 27 de noviembre de 2008 (fs. 127 y vta.) hasta la

presentación del pedido de caducidad de instancia de la codemandada el día 10 de febrero de 2009 (fs. 68/93vta.) han transcurrido ampliamente los cinco días que la parte tenía para el acuse de la caducidad, toda vez que la providencia de fs. 67 importó un acto de impulso del proceso por parte del Tribunal, resultando entonces a todas luces extemporánea la presentación de la codemandada del pedido de perención de instancia.

A todo evento, señalamos que la solución adoptada importa la consagración del principio pro-actione (a favor de la acción) de aplicación en la materia que nos ocupa (Cfme. Ca.Ap.CR., Sala A, SI N° 33/2004 y Sala B SI 172/2003 y 224/2003), en con concordancia con lo que dispusiera el S.T.J. en I., B. c/ C. del S. S.A. Austral s/Daños y Perjuicios" Expte. Nro.15610-I-1996).

Atento el modo de resolver la cuestión, las costas se imponen a la codemandada vencida, por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPr). Los honorarios de los profesionales actuantes se regularán conforme la naturaleza del proceso, éxito obtenido, labor desarrollada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles profesionales para abogados (arts. 5, 6, 7, 32, 13 Ley XIII N° 4).

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

R E S U E L V E:

1.- Rechazar el recurso de apelación de la codemandada de fs. 136 y confirmar la sentencia interlocutoria de fs. 129/134.

2.- Costas de la Alzada a la codemandada vencida. Regular los honorarios correspondientes a los

Dres. M. A. M. de P. y F. E. P., conjuntamente, en la suma de PESOS CIENTO OCHENTA ($180) y los del Dr. I. F. A. en la suma de PESOS CIENTO VEINTICINCO ($125).

3.- Téngase presente la reserva del caso federal de fs. 147/148.

4.- Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos Jueces de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Dr. Julio Antonio Alexandre y haber concordado en la solución del caso (art. 274 CCCCh. y Ley V Nro. 17).-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2009

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS