000250/2010

--- Trelew, de septiembre de 2.010.-

--- **VISTOS:** La resolución de fs. 94/95vta, el recurso de apelación de fs. 96, su concesión en relación y con efecto suspensivo a fs. 97, el memorial de agravios de fs. 100/104 y la contestación de fs. 106/107; y ----------

--- **CONSIDERANDO:** ----------

--- **I.-** La resolución de fs. 94/95vta resolvió declarar operada la perención de instancia de estos actuados; impuso las costas a la actora y reguló los honorarios respectivos en el presente incidente. ----------

--- Para decidir así, sucintamente, el juez "a quo" consideró que, desde la providencia de fecha 30 de septiembre de 2009 a fs. 84, por la cual se dispone agregar un oficio diligenciado por la actora, hasta el 08 de febrero de 2010, en que se solicita la declaración de caducidad, no obran nuevas actuaciones. Computado el plazo en días corridos, con excepción de las épocas de feria, dice el magistrado, los tres meses se han cumplido el día 30 de diciembre de 2009. En consecuencia la petición de caducidad debe considerarse presentada correctamente. ----------

--- En relación al argumento del incidentado, respecto del carácter del citado en garantía, que inhabilitaría a la compañía aseguradora para interponer el instituto de la perención, afirma el magistrado que del expediente surge que la citada en garantía contestó demanda a fs. 44/47 y el tribunal la tuvo "por parte" por resolución de fs. 67, firme; pues, si bien a fs. 74 la accionante manifestó que no citó a la aseguradora a juicio, no formuló oposición formal a la condición de parte, lo que hubiera sido objeto de sustanciación. ----------

--- Cita jurisprudencia de esta Cámara de Apelaciones y impone las costas y regula los honorarios profesionales. ----------

---- **II.-** Contra esta decisión se alza la accionante a fs. 96 y expresa, en lo pertinente, que para el caso de que se considere operada la caducidad, en mérito de la calidad de litisconsorte facultativo que ostenta la citada en garantía, se revoque parcialmente la decisión y se decrete operada la caducidad sólo a su favor y se mantenga la instancia contra la demandada (fs. 100, "Objeto"). ----------

--- Respecto de los agravios, indicó que: a) el juez "a quo" no consideró la intención de las partes de mantener vivo el proceso, conforme surge del escrito solicitando suspensión de plazos para contestar el pedido de caducidad, motivado por de tratativas extrajudiciales de arreglo; b) debe interpretarse de manera restrictiva la caducidad, como modo anormal de terminación del proceso, y cita jurisprudencia sobre el punto; c) respecto del planteo de esta parte sobre la falta de legitimación de la citada en garantía para peticionar la caducidad, expresa que los litisconsorcios facultativos son considerados –dice– litigantes independientes y sus actos no favorecen ni perjudican a los demás, y cita jurisprudencia al respecto. Por ello solicita que se revoque el fallo apelado o, en su defecto, se mantenga la caducidad sólo respecto de la aseguradora. --

--- A fs. 106/108 contesta la citada en garantía. Expresa, en lo fundamental, que la actora ha consentido parcialmente la sentencia que declara la caducidad respecto de su parte. Y en particular indica que: a) ninguna negociación existió en el término anterior al acuse de la caducidad ni al cumplimiento del plazo; b) las negociaciones extrajudiciales durante el curso del proceso no tienen efecto interruptivo; c) lo que se suspendió fue el trámite del incidente, más no el proceso principal; d) la instancia no es divisible; e) el litisconsorcio de autos, por la citación en garantía, no puede no tener efectos expansivos respecto del demandado-asegurado; f) los efectos del contrato de seguro entre quienes integran el litisconsorcio lo tornan en necesario, y cita jurisprudencia para ilustrar esta afirmación. Solicita en consecuencia que se confirme la decisión de grado con costas. ----------

--- **III.-** Así planteada la cuestión, el recurso no puede prosperar. ----------

--- 1. De las constancias de autos surge que a fs. 84 el tribunal de grado, por resolución de fecha 30 de septiembre de 2009 suscripta por la Secretaria actuante, tuvo por agregado el oficio nº 867/2009. A fs. 85 obra el escrito de la citada en garantía, con cargo 8 de febrero de 2010, solicitando la declaración de perención de instancia. A fs. 86 el tribunal corre traslado a la accionante. A fs. 88 se presenta escrito, con cargo 22 de febrero de 2010, suscripto por la actora solicitando suspensión del plazo para contestar el incidente, por veinte días, en virtud de estar en tratativas de acuerdo; en el "otrosí digo" la citada en garantía consiente esa suspensión. El tribunal de grado, con fecha 25 de febrero de 2010, a fs. 89, hace lugar y suspende el plazo para contestar el incidente por veinte días. ----------

--- Ahora bien, tratándose de un proceso sumario (fs. 11), se produce la caducidad de su instancia si no se insta su curso dentro del plazo de tres meses (art. 313, inc. 2º, ley XIII nº 5; antes art. 310, C.P.C.C.). Dicho plazo, computado desde la última resolución del tribunal, con fecha 30 de septiembre de 2009, corriendo durante días inhábiles, venció el día 30 de diciembre de 2009 (conf. art. 314 de la ley XIII nº 5, antes art. 312, C.P.C.C.). Luego, la suspensión del plazo para contestar el incidente (fs. 89), en razón de haber operado el vencimiento del plazo útil para impulsar el procedimiento, no modifica la decisión que se examina. Y esto no es cuestión de interpretación (conf. MAURINO, Alberto L., "Perención de la instancia", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1991, § 323). ----------

--- 2. Al respecto, debe recordarse que esta Sala tiene dicho que "si bien se ha sostenido que en materia de caducidad de la instancia debe obrarse con criterio restrictivo, ello es para el supuesto de que existiese duda sobre el cumplimiento del plazo, pero no cuando la perención, como en el caso, aparece claramente configurada" (SIC. Nº 053 de 2007). ----------

--- Es que, no puede soslayarse, "la carga de impulsar el trámite del pleito, como manifestación del principio dispositivo al que nuestro ordenamiento procesal adhiere, se halla en cabeza del actor, a quien desde el inicio de su demanda toca el activar el

desarrollo del proceso, haciéndolo avanzar, mediante peticiones o actos útiles y conducentes, hacia su meta normal: la sentencia" (conf. MORELLO, Augusto M. – SOSA, Gualberto L. – BERIZONCE, Roberto, "Códigos procesales en lo civil y comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", Ed. Platense, La Plata, 1994, T. IV-A, p. 23, "b" y p. 30, pto. III; así también esta Sala en la SIC. Nº 224 de 2005); y tal impulso para activar el desarrollo del proceso, en la especie, concretamente desde el día 30 de septiembre de 2009 y hasta el momento en que se acusó la perención, no se ha concretado. ----------

--- Por lo demás, no puede desconocerse que la perención es indivisible, porque la instancia misma lo es, y dado este carácter la perención corre, se suspende, se interrumpe para todas las "partes" (conf. MAURINO, "Perención", cit., § 31). Por ello, también, y a mayor fundamento, el art. 315 de la ley XIII nº 5 (antes art. 312, C.P.C.C.) establece que las actuaciones de un litisconsorte beneficia a todas las partes, aún cuando se trate de uno facultativo (conf. COLOMBO, Juan C. – KIPER, Claudio E., "Código procesal civil y comercial de la Nación", Ed. La Ley, 2008, T. III, p. 364). ---------

--- Por ello, la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Mar del Plata tiene dicho que "si uno de los litisconsortes pasivos solicitó la caducidad de la instancia y obtuvo un pronunciamiento favorable, el proceso no puede considerarse subsistente con respecto al resto de los demandados, pues –cualquiera sea la naturaleza del objeto– la instancia siempre es considerada indivisible en razón de la unidad de la relación procesal" (sentencia del 20/08/1998, Sala 2ª, en ""Arbeo y otras", en JUBA, sum. B1402706). Y la Suprema Corte de Buenos Aires, más terminante, expresa que "sea que se esté ante un litisconsorcio facultativo o necesario, lo cierto es que a los efectos de la caducidad de la instancia la distinción carece de virtualidad, ya que en ambos casos la actividad procesal de uno de los litisconsortes beneficia a los restantes (doc. art. 312, C.P.C.C.; equivalente a nuestro actual art. 315 de la ley XIII nº 5; antes art. 312, C.P.C.C.; conf. SCBA, Ac. 77457, sentencia del 02/07/2008, in re: "Vicente, Oscar Alberto y García de Vicente, Liliana Beatriz c/ Restaurant-Parrilla-Pizzería "San José" y otros s/ Cobro de pesos por indemnización daños y perjuicios", en JUBA, sum. B29895). ----------

--- A mayor fundamento, cabe recordar que esta Sala en la causa "G. D. A. y otra c/ T. G. y otro s/ Daños y Perjuicios" (Expte. 185 - Año 2008 CANE), consideró trayendo a colación argumentos expuestos por el fallo: CNCiv., en pleno, 23/9/91, "Flores, Oscar J. c. Robazza, Mario O." (La Ley 1991-E, 662 y DJ 1992-1, 385), que: "Cuando la intervención de un sujeto procesal es litisconsorcial, tiene las mismas facultades que la parte principal, y ello se halla explicitado tratándose de la intervención de terceros (arts. 90, inc. 2°, y 91, 2a. parte) cuando precisamente se verifica una hipótesis de litis-consorcio, lo que brinda una pauta de interpretación para todas éstas. En consecuencia, la única conclusión sostenible es que la aseguradora citada en garantía tiene absoluta autonomía procesal"; ello así, incluso pudiendo recurrir la sentencia aunque el asegurado no lo haga. ---------- Es que, como

también se indicó en esa oportunidad, "no puede soslayarse que la citación conforme los términos del art. 118 de la ley 17418 necesariamente debe brindar al asegurador la posibilidad de ejercer su defensa con total libertad y amplitud, porque de otro modo el cercenamiento de sus facultades estaría en colisión con lo dispuesto por el art. 18 de la Constitución Nacional, al impedir o limitar sensiblemente la defensa en juicio del asegurador, que es un derecho de máxima grada al que no se pueden oponer ritualismos o interpretaciones opinables de normas aisladas".---------- Por lo expuesto, por las constancias de autos, corresponde confirmar la resolución de fs. 94/95vta. ---------- **VI.-** Por la forma en que se resuelve, las costas se impondrán al recurrente (art. 70, ley XIII nº 5; antes art. 69, C.P.C.C.). En consideración a la importancia y extensión de las labores desarrolladas en la Alzada, carácter con que se actuó, las etapas cumplidas y el resultado obtenido, se regulan en porcentajes los honorarios de los Dr. R. J. L., J. M. F. y G. G., en el 0,95%, 0,72% y 0,65%, respectivamente, de la liquidación a practicarse oportunamente (arts. 5, 6, 13, 32 de la Ley de Aranceles). ---------- Por ello, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE:** ---------- Confirmar la resolución de fs. 94/95vta en lo que fue materia de agravios. ---------- Imponer las costas al recurrente. ---------- Regular los honorarios los Dr. R. J. L., J. M. F. y G. G., en el 0,95%, 0,72% y 0,65%, respectivamente, de la liquidación a practicarse oportunamente. ---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

----REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2010. SIC. CONSTE.----------