000234/2010

Comodoro Rivadavia, de junio de 2011.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"W., M. L. Y OTRO c/ F. R., L. F. s/ SUMARIO", Expte. N° 234/2010,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2, Secretaría N° 3, (Expte. N° 834/2005).

I. Llegan las presentes actuaciones a esta Alzada por haber interpuesto la parte actora a fs. 362, recurso de apelación y de nulidad contra la sentencia interlocutoria de fs. 352/353 que declara la caducidad de instancia.-

En el memorial de la expresión de agravios que obra agregada a fs. 361/362 y a fs.366 (21 de mayo de 2010) se corre traslado de la expresión de agravios.- A fs.368/378 se agrega la contestación de agravios de la demandada (31 de mayo de 2010).- A fs. 379 (04 de junio de 2010) se tiene por contestado el traslado en tiempo y forma.- Y a fs.382, se elevan los autos (10 de junio de 2010).-

A fs.385, se devuelve la causa al Juzgado de origen a fin que se cumpla con lo ordenado por este Tribunal a fs.384.

Posteriormente, a fs.404 (02 de julio de 2010), la demandada interpone la caducidad de la segunda instancia, en virtud del tiempo transcurrido, sin que la parte recurrente haya activado el proceso, mediante la presentación de las correspondientes cédulas de notificación cuando es la parte apelante a quien compete tal cumplimiento.- Expone los fundamentos de su pretensión y sostiene que se ha cumplido holgadamente el plazo de caducidad previsto en el art.

313 inc. 2 del C.Pr.-

A fs.405, el tribunal de origen corre traslado del pedido de caducidad de segunda instancia.- La cédula de notificación se diligencia el 14 de diciembre de 2010 (fs.407 y vta.).-

A fs.408 contesta traslado la actora y argumenta que no ha tuvo conocimiento de la devolución del expediente a la secretaria, toda vez que no hubo notificación al respecto, fundamenta en el art. 135 del C.Pr.-

A fs.409, el juez tiene por contestado en tiempo y forma el traslado.- El 29 de diciembre de 2010 el demandado interpone recurso de revocatoria con apelación en subsidio.- El 04 de febrero de 2011 (fs. 411) se rechazan ambos recursos y el 22 de febrero de 2011 se eleva el expediente a este Tribunal.-

Atento no haberse cumplido con lo ordenado a fs.384, vuelve la causa al juzgado de origen, cumplida la manda se eleva el 19 de mayo de 2011.-

II. En el memorial de agravios de fs.361 y vta. la actora solicita se revoque el fallo que declara la caducidad de instancia con costas. Sostiene que la sentencia es nula por cuanto ha tenido por incontestado el traslado que cumpliera su parte al tiempo del acuse de la perención de instancia, vulnerándose su derecho de defensa en juicio y el debido proceso de la parte que recurre. Relata los actos sucedidos en el expediente.- Hace reserva del caso federal.-

Corrido traslado, son contestados por la demandada a fs.368/378, solicita se declare desierto el recurso, en su defecto se rechace la apelación y nulidad articulada por la actora y se confirme la sentencia de primera instancia con costas.-

III.- Por razones de orden metódico trataremos en primer lugar el planteo de caducidad de la segunda instancia de la demandada.-

Adentrándonos en la cuestión a resolver es dable recordar 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 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).

El plazo de caducidad de la segunda instancia, comienza a correr desde la concesión del recurso; desde entonces, incumbe a las partes interesadas urgir la remisión del expediente a la alzada, con el consiguiente riesgo, en caso contrario, de operarse la perención. Esto es así, dado que no constituyendo la doble instancia elemento esencial de la defensa en juicio, es al apelante a quien interesa propugnar el pronto despacho del recurso, de donde a aquel le compete primordialmente la actividad conducente y sobre él recaen las consecuencias de la respectiva omisión. A excepción de lo dispuesto por el art. 313 del CPr.

Teniendo presente las premisas anteriormente expuestas corresponde analizar los actos procesales anteriores al pedido de caducidad de la segunda instancia.

Como se reseñara, el expediente se recibe en primera instancia con fecha 23 de junio de 2010.- El día 25 de junio de 2010 el juez provee:

"…Conforme lo peticionado … cúmplase con lo ordenado a fs.384 (se cumpla con las notificaciones omitidas…. Y se aclare el nombre del demandado (fs.383).- Por Secretaría, procédase a la foliación de la documentación reservada dejando debida constancia en autos" (fs.401).- El demandado cumple la manda en relación a la aclaración de su nombre a fs.402.-

Se presenta el acuse de caducidad de la segunda instancia por la demandada a fs.404. Corrido el traslado a la actora, la misma contesta a fs.408. Finalmente, elevadas las actuaciones a la Alzada, pasan las mismas a resolver la cuestión.

Del examen de la causa realizado precedentemente surge que efectivamente el último acto procesal de impulso fue la providencia de fecha 02 de julio de 2010 de fs.403, es decir, desde ese día hasta la presentación del acuse de caducidad de la segunda instancia de fs.404 y vta., con fecha 16 de noviembre de 2010, no existe constancia en el expediente de actividad procesal que impulse el procedimiento, sea proveniente de las partes o del tribunal.

Ahora bien, el plazo de perención corre salvo que se encuentre pendiente el proceso del dictado de alguna resolución o actividad del tribunal. Conforme lo establece el art. 316, inc. 3° del CPr., la caducidad no se produce cuando la demora en el impulso fuere imputable al tribunal.-

No procede la declaración de caducidad de instancia cuando la providencia que hace saber la devolución del expediente del tribunal de alzada, no fue notificada al accionante, por lo que mal se le puede endilgar la falta de impulso o de actividad idónea de una instancia cuyo plazo de cómputo nunca

supo que se reanudó (cfr. CSJN, 11.10.01, "Gerdel, Rubén Edmundo c/ Ferrocarriles Argentinos s/ daños y perjuicios", Fallos 324: 3331).-

En el presente, no se notificó a las partes que el expediente se encontraba en el Juzgado a los efectos de que se cumpliera con lo ordenado por éste Cuerpo, no siendo imputable dicho incumplimiento a la actora, como ya se expusiera anteriormente.

Por lo tanto no procede la declaración de caducidad de segunda instancia, rechazándose la misma.-

IV.- Avocados al análisis de la cuestión traída a estudio, resulta oportuno señalar que el debido proceso (art. 18 de la C.N.) supone la regularidad secuencial de actos procesales, indispensables para obtener un pronunciamiento judicial válido, dicha secuencia no puede alterarse por incumplimiento de las formas previstas para dichos actos, sin viciarlos, no obstante se produzca la convalidación. Ello encuentra su razón en la finalidad teleológica de los actos procesales, en tanto su concatenación sujeta a las normas que los regulan coadyuva a la realización del debido proceso, substrato de la mentada garantía constitucional, con el respeto a las leyes de fondo que actúan como presupuesto de validez de determinadas actuaciones procesales.-

Por ello, cuando se produce una desviación del proceso, por omisión o incumplimiento de formas previstas para determinados actos de tal modo que se ve afectado todo el proceso corresponde decretar la nulidad del procedimiento a partir del momento en que se originan los vicios (Cfme. Sum. SAIJ 20005314- C.N.C. Formosa Sent. 19/11/1998)

Es que la ineficacia procesal es un vicio que debe ser evitado para lograr que la actuación jurisdiccional adquiera su máxima eficacia y cumpla la función integradota del orden jurídico. Por ello, teniendo en cuenta que la estructura del proceso es de orden público, la nulidad que proviene de la violación de formas sustanciales del proceso resulta insubsanable y el Tribunal se encuentra facultado para declararla de oficio.-(cfme C.N.C. Catamarca S.I. 22 de diciembre de 1999 Sum . SAIJ 70031772).

En el caso bajo examen se observa que se han violado las formalidades del proceso pues corrido traslado del pedido de caducidad de instancia (fs.345) la parte actora contestó en forma temporánea el mismo, toda vez que habiendo sido debidamente notificada el 15 de marzo de 2010 (fs.349 y vta.) el término para contestar el traslado vencía con fecha 25 de marzo o en las dos primeras horas del 26 de marzo del mismo año (plazo de gracia), atento la suspensión de términos establecida mediante Resolución N° 6255/10 S.L. los días 18 y 19 de marzo.-

El juez pasó los autos a resolver el 30 de marzo de 2010 y ese mismo día firmó la reserva en secretaría del escrito de contestación de traslado de la actora (cargo de presentación 25/03/2010, firmado por la prosecretaria) –ver fs.354/356-. Decisión que genera un claro cercenamiento al derecho de defensa en juicio y del debido proceso.

Cabe agregar que el resguardo de tales derechos tienen jerarquía constitucional debiendo los jueces velar por el fiel cumplimiento del trámite del proceso y la igualdad entre los litigantes

La secuencia descripta demuestra que en autos, el juez de grado no cumplió con el procedimiento expresamente reglado en aras de una tutela efectiva. Lo actuado evidencia una irregularidad de actos procesales, indispensables para obtener un pronunciamiento judicial válido, por parte del tribunal de origen, por ello a partir de la providencia simple de fs.351 se impone un despacho saneador del procedimiento.

Por los fundamentos expuestos, corresponde declarar la nulidad a partir de la providencia de fs. 351 y de los actos que son su consecuencia, ordenar la agregación del escrito de contestación de traslado de fecha 25 de marzo de 2010 (fs.355) y continuar los autos según su estado.

v.- Se recomienda al magistrado que en lo sucesivo observe el estricto cumplimiento de las normas adjetivas que hacen al debido proceso.

VI.- Por secretaría procédase a recaratular la causa correctamente conforme se ordenara a fs.417.-

VII.- Las Costas de la Alzada se imponen por el orden causado. Se regulan los honorarios de los profesionales intervinientes, conforme los trabajos realizados, labor desarrollada y éxito obtenido (arts. 5, 6, 7, 8, 32 y ss ley arancelaria).

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

RESUELVE:

1°) Rechazar el pedido de caducidad de segunda instancia de fs.404 por los fundamentos dados en el considerando respectivo.-

2°) Declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto de fs.351, de los dictados posteriormente como consecuencia de aquel y ordenar la agregación del escrito de contestación de traslado de fecha 25 de marzo de 2010 (fs.355) y la continuación de los autos según su estado.

3°) Costas de la Alzada por su orden.- Regular los honorarios de los Dres. J. M. y C. O., conjuntamente, en la suma de PESOS QUINIENTOS ($500) y los del Dr. E. J. C., en la suma de PESOS QUINIENTOS ($500).-

4°) Tener presente la recomendación efectuada en el punto V) del considerando.-

5°) Por secretaría procédase a recaratular la causa correctamente.-

6°) Tener presente la reserva del caso federal de fs.377/378.-

7°) Regístrese, notifíquese y devuél-vase.-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2011

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS