Comodoro Rivadavia, de mayo de 2012.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"V., C. S. c/ Provincia del Chubut y otros s/ Demanda Interruptiva de la Prescripción s/ SUMARIO" Expte. N° 78/2012**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial Nro. 2, Secretaría Nro. 4 (Expte. Nro. 695/2004).

I.- Llegan las presentes actuaciones a esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 349 por la actora, contra la resolución de fs. 345/346, que hizo lugar al planteo de caducidad de la instancia efectuado por el codemandado A. Z., impuso costas y reguló honorarios.

Cumple con la carga procesal y expresa agravios a fs. 351/353vta.. Entiende, que en oportunidad de resolver, el juez afirma que a partir de la promoción de la demanda, el día 09 de diciembre del año 2004, hasta la fecha en que se presenta por su propio derecho -ya mayor de edad- 04 de febrero del año 2008, transcurrieron tres años y un mes, sin que hubiera actuaciones, sosteniendo que esta afirmación del a quo es una motivación meramente aparente, por cuanto existen normas de orden público que han sido vulneradas. Afirma que la demanda ha sido iniciada por su madre, en forma urgente y al mero fin de interrumpir el curso de la prescripción, por encontrarse ella impedida de hacerlo al ser incapaz por menor de edad, pero que se encontraba pendiente correr vista a la Sra. Asesora de Menores para que ejerza su representación promiscua y la demora en hacerlo es imputable al tribunal.

Por ello, la caducidad no se produce cuando los juicios están pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla es imputable al juzgado, por tal

razón, sostiene que en el caso, por más actividad que haya desarrollado nunca resultaría idónea por carecer de representación promiscua.

Por ello, peticiona la nulidad de la sentencia por haber el a quo, resuelto la caducidad sobre una etapa procesal que no contaba con la representación del art. 59 del CC, sólo contaba con la representación de su madre. También entiende que no es cierto que la sola presentación de la demanda abra la instancia como afirma el a quo, siendo una motivación meramente aparente. Entiende que el juzgado debió dictar de oficio el despacho saneador dando vista a la Asesora de Menores.

El segundo agravio lo funda en que no es mayoritaria la jurisprudencia y doctrina que entiende que la instancia se abre con la promoción de la demanda. A tal fin, afirma que la demanda abre la instancia si se ha dispuesto correr su traslado y esto se compadece con el criterio restrictivo que impera en el tema traído a examen.

A fs. 355/356, contesta agravios el codemandado A. Z., solicitando el rechazo de la apelación con costas.

II.- De las constancias de la causa surge que el día 09 de diciembre del año 2004 (ver fs. 7) la Sra. S. C. D. S. presentó demanda interruptiva de la prescripción, en representación de su hija menor de edad C. S. V., así, a fs. 8, el juzgado la tiene por presentada, por parte en el carácter invocado, por promovida la demanda al solo efecto de interrumpir la prescripción de la pretensión instaurada y le ordena a la presentante que peticione el Beneficio de Litigar Sin gastos por separado y se proveerá lo que corresponda. Esta resolución del a quo se encuentra fecha 23 de diciembre del año 2004.

Desde allí, hasta el día 04 de febrero del año 2008 -más de tres años después- (fs. 289) en que la parte actora, ya mayor de edad y por su propio derecho, se presenta a estar a derecho con nuevo patrocinio letrado, no existió actuación alguna de parte interesada, ni del tribunal. Luego de esta presentación que forma actuaciones para agregar por cuanto el expediente no fue ubicado en sus lugares habituales, la actuación de la parte data del 15 de agosto del año 2008, donde amplia la demanda, acompaña abundante documentación y promueve el beneficio de litigar sin gastos requerido por el a quo tres años antes. Así surge de fs. 286 y 293.

A fs. 294 y con fecha 19 de septiembre de 2008, la parte solicita se suspenda el presente proceso, a fin de iniciar el reclamo administrativo previo contra la Provincia del Chubut, también sujeto demandado, lo que es despachado a fs. 293, suspendiéndose el procedimiento sólo por veinte días. Así, a fs. 298/306 acompaña el escrito postulatoria de tal reclamo administrativo que se encuentra fechado 23 de febrero de 2010, es decir un año y medio después.

Así, denunciada la mora de la administración pública, a fs. 312 y con fecha 10 de noviembre del año 2010, la actora solicita se reanuden los plazos, lo que es efectuado por el a quo a fs. 313. Finalmente, a fs. 318 se agrega la cédula de notificación al codemandado A. Z., notificándolo de la demanda contra él instaurada. Dentro de los cinco días, planto la caducidad de la instancia y en el plazo correspondiente, excepción de prescripción y contestó demanda.

Corrido el traslado de ley, la actora contesta el planteo de caducidad a fs. 339 y vta., donde expresamente afirma que "*esta parte no difiere en que la instancia se abre a partir de la presentación de la*

demanda, pero si voy a disentir en cuanto a que la instancia no esta fenecida". Consecuentemente con ello, el segundo agravio esgrimido en el escrito de fundamentación de la apelación -fs. 353-, referido a que la instancia no se abre con la presentación de la demanda sino con el despacho que dispone correr su traslado, adelantamos, será rechazado.

Continúa, fundando su planteo sosteniendo que se olvida la parte demandada que existió en el año 2004 una presentación del Dr. T. que el mismo tribunal aceptó y está proveída, dejando en blanco las fojas del expediente del cual se refiere.

Afirma, en tal oportunidad que no hay caducidad de instancia por cuanto los plazos se vieron interrumpidos no suspendidos. Cita doctrina y jurisprudencia aplicable a los actos impulsorios e interruptivos de la caducidad de instancia, indicando que en el caso de marras la interrupción tiene por finalidad el impulso del proceso de manera unívoca hasta llegar a la sentencia definitiva.

El juez a quo, mediante sentencia de fs. 345/346 consideró que hubo paralización del trámite por la no ejecución de acto alguno por las partes a partir de la presentación de fs. 7 (09 de diciembre del año 2004) hasta la de fs. 291 (04 de Febrero del año 2008), señalando que la instancia se ha abierto con el escrito de promoción de demanda (fs. 7), declarando la caducidad de la instancia e imponiendo las costas a la actora perdidosa.

III.- Definidas las posiciones de las partes, corresponde entrar al análisis de los agravios expresados, pues sin duda, la actividad procesal impulsoria se halla ausente desde la providencia de fs. 8 de fecha 23 de diciembre del año 2004, hasta la

presentación de fs. 289 (antes fs. 291) de fecha 4 de febrero del año 2008.

A tal fin cabe señalar que reiteradamente hemos sostenido que la expresión de agravios debe ser una exposición “razonada y crítica del fallo impugnado que evidencie su injusticia. Requiere así una articulación seria y fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, punto por punto, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea" (Morello, Passi Lanza, Sosa, Berizonce: "Código Procesal Civil y Comercial", T. III, art. 260, pág. 445).

Así, esta Sala, en orden a la determinación de la suficiencia de la expresión de agravios, adhiere a un criterio amplio dado la gravedad de las consecuencias que comporta la declaración de deserción y en miras a un marcado resguardo de la garantía de defensa en juicio.

Sin perjuicio de ello, en el caso concreto corresponde aplicar parcialmente la sanción del art. 268 del CPr., toda vez que la sentencia recurrida no obtuvo una crítica concreta y razonada tendiente a demostrar el error en los agravios esgrimidos por el recurrente, en cuanto al primero por cuanto mediante el mismo ha introducido defensas no opuestas en la instancia de grado -referida a la intervención promiscua de la asesora de menores- y en el segundo, por ser manifiestamente contrario a las expresiones volcadas por la misma parte en oportunidad de contestar el traslado de la caducidad interpuesta -referido a que el escrito de promoción de la demanda abre la instancia judicial-. En efecto, el recurrente se limitó a exponer su disconformidad con el sentenciante, sin cumplir la fundamentación, con la idoneidad exigida por la ley (en igual sentido: Cám. Apel. Civ. y Com. Laboral Presidencia Roque Sáenz Peña,

13/11/97, Litoral, 1998-2-684 y Cám. Apel. Civ. Com. y Cont. Adm. 2ª Nom. Río Cuerto, 18/3/05, LLC, 2005-679, citados por Elena I. Highton y Beatriz A. Areán en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Hammurabi, 2006, T. 5, p. 274).

Es que la caducidad de la instancia supone el abandono voluntario del trámite procesal durante los lapsos que la ley determina y precisamente la inactividad configura uno de los presupuestos de la misma y 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) y es la parte que da vida a un proceso quien debe asumir la carga de urgir su desenvolvimiento y decisión, porque de lo contrario expone a la otra parte a la pérdida de tiempo y dinero que implica una instancia indefinidamente abierta e impone a los órganos judiciales una actitud de incierta expectativa, con respecto a los deberes que les conciernen (aut. y ob. cit. T. IV, pág.217/218).

Ello, sumado a la insuficiencia técnica del escrito de fundamentación del recurso, y la improcedencia e inatendibilidad de los argumentos esbozados por el apelante en cuanto a que se encontraba pendiente correr vista a la asesora de menores para que asuma su representación promiscua, por cuanto tal vista aún no se había ordenado en autos, por existir otras cuestiones a cargo de la accionante que debían instarse primero, cual es el beneficio de litigar sin gastos que si fue ordenado por el a quo e inciado más de una año después, imponen el rechazo del recurso, con costas.

En cuanto a los precedentes jurisprudenciales de esta circunscripción invocados a

fin de apoyar su defensa, cabe señalar que no resulta de aplicación el criterio allí sustentado, pues falta identidad entre tal antecedente y el supuesto fáctico procesal de la presente causa.

Tales consideraciones impiden la aplicación de un criterio flexible, pues aun cuando resulte lamentable, la argumentación del recurrente, no logra conmover la conclusión arribada por el a quo, toda vez que se constata en autos, el transcurso del plazo previsto en el art. 313 inc. 2 del CPr., desde el 23 de diciembre del año 2004 (ver fs. 8) al 04 de febrero del año 2008 (fs. 289) sin que la actora impulsara el procedimiento y sin que tal inactividad haya sido desvirtuada por la recurrente, corresponde rechazar la apelación interpuesta y confirmar la resolución de fs. 345/346.

Por último y respecto a la invocación por parte del apelante del criterio restrictivo que impera en la materia es dable señalar que este principio es de aplicación cuando existen dudas razonables acerca del cumplimiento del término, pero no cuando tal situación aparece indudablemente configurada en el proceso.

Que atento lo expuesto, cabe concluir que no existen actuaciones de ningún tipo de parte de la interesada, ni pendientes de terceros o del propio juzgado que amerite duda acerca de la procedencia del instituto, ante el abandono de la segunda etapa del proceso, por lo que corresponde rechazar los agravios vertidos en tal sentido

IV.- En atención a cómo se resuelve las costas de esta instancia se imponen al recurrente vencido (art. 69 del CPr.).

Los honorarios se regularán de

conformidad con lo normado por los artículos 5 a 8, 13, 32, 46 y concordantes del régimen arancelario vigente.

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).-Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 349, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 345/346.

2).-Costas de esta instancia a la actora apelante vencida.

3).-Los honorarios de esta instancia correspondientes al Dr. A. D. F. y A. S. P., conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%) de los regulados por la incidencia, en la anterior instancia y los correspondientes a los Dres. C. S. K. y C. G., conjuntamente, en un treinta por ciento (30%) calculado, también, en base a la regulación de los honorarios de la primera instancia del incidente de perención.

4).-Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y concordar en la solución del caso Ley V N° 17 del DJPCH.