Comodoro Rivadavia, de febrero de 2013.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M., P. M. c/ O., R. J. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS", Expte. Nº 600/2012**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nº 2, Secretaría Nº 4 (Expte. Nº 485/2011), por haber interpuesto el actor a fs. 297, recurso de apelación contra la resolución del 23 de octubre de 2012, que dispuso diferir el tratamiento de la excepción de prescripción para el momento de dictar sentencia definitiva.

I.- A fs. 301/302, funda el apelante el recurso concedido a fs. 300. Sostiene que el juez no proporciona fundamentos de su decisión. Entiende que el art. 349 del C.Pr. dispone que si la cuestión fuere de puro derecho la excepción de prescripción se resolverá como previa, siendo éste el caso de autos, el que puede resolverse sin necesidad de producir pruebas.- Argumenta que ello surge de las propias constancias de la causa. Toda vez que habiéndose producido el accidente de tránsito el 29/11/2009, la demandada- reconviniente promovió su acción indemnizatoria recién en abril de 2012, habiendo transcurrido legalmente el plazo de prescripción de dos años que contempla el art. 4037 del C.C.- Agrega que al reconvenir nada dijo la actora sobre las razones de su más que tardía impetración de la demanda, lo que claramente demuestra que no existían hechos que le hayan impedido accionar temporáneamente. Expresa que recién al contestar la excepción la reconviniente sorprende con un absurdo planteo de inconstitucionalidad del art. 3982 del C.C. donde en forma increíble alega que si promovió tarde la acción fue porque dicha norma no extiende sus efectos interruptivos a la actuación del imputado en una causa penal. Replica que en rigor, nada le impedía a O. denunciar penalmente a M. y, de formarse causa, constituirse como querellante, para de tal modo recibir los beneficios de la suspensión de la prescripción que consagra el art. 3982 bis.- Señala que el confuso planteo esbozado se ciñó a una cuestión de puro derecho, donde habrá de discutirse la vulneración de un derecho constitucional por una norma de inferior jerarquía, debiendo resolverlo el juez conforme obliga el art. 349 del C.Pr.-

Corrido traslado, los agravios son contestados a fs. 304/305, solicita se rechace los mismos con costas.

II.- De las constancias del expediente surge que el actor a fs. 147/155vta., promueve demanda por indemnización de daños y perjuicios por un accidente de tránsito contra el Sr. R. J. O.-

A fs. 256/267, se presenta el Sr. R. J. O., interpone reconvención y subsidiariamente contesta demanda.-

Corrido traslado, el Sr. M. contesta el planteo reconviniente y plantea la excepción de prescripción liberatoria (fs. 271 Punto II).-

A fs. 279/283vta. contesta el reconviniente, solicita se difiera la resolución de la excepción hasta el momento de dictar sentencia, dado que requiere la producción de la prueba ya ofrecida en la causa y que se declare la inconstitucionalidad del art. 3982bis. del Código Civil.

A fs. 285 se ordena el traslado del planteo de inconstitucionalidad, el que es contestado a fs. 286/288 solicitando su rechazo con costas.-

A fs. 294 el Sr. O. solicita la apertura a prueba.-

A fs. 295/296vta. el juez resuelve, atento los hechos controvertidos, abrir la causa a prueba y diferir la resolución de la excepción hasta el dictado de la sentencia definitiva.- Siendo apelada por el actor a fs. 297.-

III.- Delimitado así los antecedentes de la causa corresponde entrar al estudio de la cuestión impugnada.

En primer lugar es dable señalar que el recurso de apelación fue mal concedido toda vez que lo dispuesto en la resolución atacada no le causa al recurrente ningún gravamen irreparable, cuya configuración constituye un requisito elemental de procedencia del recurso de apelación (Conf. art. 244 C.Pr.; Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado y Concordado", T. 1, ps. 764/765, Ed. Astrea, 1985).

En efecto, constituye un requisito subjetivo esencial de admisibilidad para apelar, la necesidad de que la resolución que se impugna cause al recurrente un gravamen o perjuicio cierto, concreto y actual (Conf. Fassi, S.C. - Yañez, C.D., "Código

Procesal Civil y Comercial, Comentado, Anotado y Concordado", T. 2, p. 276, Ed. Astrea 1989).

Es que la resolución que difirió el tratamiento de excepción de prescripción para la oportunidad en que se dicte sentencia definitiva (por considerar el juez que no es de puro derecho y existiendo hechos controvertidos abre la causa a prueba) es inapelable porque no le causa al recurrente un gravamen irreparable (Conf. Fassi-Yañez, op. cit., T.2, P. 286 y jurisprudencia citada en nota 62; Fenochietto-Arazi, op. Cit., T. 2, P. 223; "Juncal Cia. de Seguros SA C/ Cap. y/o Arm. y/o Prop. BQ. AFRICAN HIGHWAY s/ Faltante y/o Avería de carga transporte marítimo. Cámara Nac. Ap. Civ. Com. Fed. 16/09/99,elDial.comAF1DF9).-

No obstante lo expuesto, debemos decir que el diferimiento de la excepción bajo análisis al momento de dictarse la sentencia definitiva, se justifica cuando, entre otros elementos a considerar, hay necesidad de esclarecer hechos mediante la producción de prueba que hace al fondo del asunto, excediendo ello el mero cómputo de plazos para determinar la prescripción aplicable.

Asimismo el reconviniente indica razones o argumentos concretos (fs. 279/283vta.) que tornan conveniente diferir en el caso la resolución de la defensa para el momento de la decisión definitiva. Advirtiendo que la determinación del plazo de prescripción aplicable al conflicto bajo examen depende de la producción de pruebas ofrecidas en la causa.

En virtud de los fundamentos expuestos corresponde declarar mal concedido el recurso de

apelación interpuesto por el Sr. P. M. M. a fs. 297.

IV.- Las costas de la Alzada, se imponen a la recurrente vencida (art. 69 C.Pr.), regulando los honorarios profesionales de los letrados intervinientes de conformidad con la ley de aranceles y de acuerdo a los trabajos realizados, resultado obtenido, mérito de la labor profesional y demás constancias de autos, de conformidad a lo previsto en la Ley XIII Nº 4 modif. por la Nº 15.-

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción judicial Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E :

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 297 por el Sr. P. M. M. y confirmar la providencia de fs. 295/296vta. en lo que fue materia de apelación.

2) Costas de la Alzada a la recurrente vencida. Regular los honorarios profesionales del Dr. M. G. B. I., conjuntamente, en el TREINTA POR CIENTO (30%) y los del Dr. M. D. V., en el VEINTICINCO POR CIENTO (25%) de los que correspondan regular por ésta incidencia en primera instancia.-

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

La presente se firma por dos vocales de Cámara en razón de encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara Dra. S. N. A. y concordar en la solución del caso (Ley V N° 17).-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2013

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS