000058/2015

Comodoro Rivadavia, de abril de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA en autos: "M., C. O. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS" –Expte. N° 116/13 s/ INCIDENTE DE CADUCIDAD DE INSTANCIA Y DE NULIDAD SUBSIDIARIA", Expte. N° 58/2015,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 1, Secretaría N° 1 (Expte. N° 335/2014).

I.- Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de la Alzada, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Sr. C. O. M. a fs. 74, contra la sentencia de fs. 71/72, que declaró extinguido el proceso por perención de instancia a petición de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia.

A fs. 77 y vta. el recurrente se agravia porque la resolución priva de efectos los distintos actos de autos que demuestran el interés en mantener la vía abierta. Sostiene que el municipio no manifestó que recibió notificación del movimiento del expediente el 02 de octubre de 2013, por lo tanto consintió el acto de notificación y el proceso continuó su marcha. Agrega que si bien el juicio estuvo detenido por un lapso de tiempo no alcanzó a caducar, toda vez que no estamos ante un juicio de conocimiento sino un incidente de litigar sin gastos, el proceso no es controvertido. Señala que tampoco puede perderse de vista la feria judicial de invierno desde el 08 hasta el 22 de julio de 2013, período en el cual operó la suspensión de término. Relata cronológicamente los actos procesales

de autos y concluye que no operó la caducidad de instancia.

A fs. 79 se corre traslado de la expresión de agravios, el que no es contestado.

II.- El análisis de la perención denunciada exige puntualizar la concreción en el curso del proceso de los siguientes actos procesales: el día 10/04/2013 el Sr. Carlos Omar Millán promueve beneficio de litigar sin gastos y solicita que se acordele al expediente principal "M., C. O. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Ordinario" Expte. N° 99/2013 (fs. 9/14vta.).

El 31 de mayo de 2013 el magistrado tiene por ampliada la demanda y ofrecida la prueba testimonial y ordena que se notifique al demandado en la forma dispuesta a fs. 20 (fs. 23).

A fs. 24 obra reporte de notificación digital el 04 de junio de 2013 al actor.

El 11 de septiembre de 2013 la abogada patrocinante del actor renuncia al patrocinio (fs. 25).

El 13 de septiembre de 2013 el actor se presenta con nuevo patrocinio letrado (fs. 28).

El 18 de septiembre de 2013 el magistrado tiene por presentada la renuncia de la Dra. S. y por presentadas como nuevas letradas patrocinantes del Sr. M., a las Dras. P. y B., por constituído el nuevo domicilio procesal, ordena notificar el mismo por cédula y con copia.

A fs. 30 obra cédula de notificación a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia diligenciada el 02 de octubre de 2013 (fs. 30 y vta.).-

El 09 de octubre de 2013 el actor

solicita la apertura a prueba (fs. 31). Se provee la misma a fs. 32. Sustanciada la prueba, el 28 de mayo de 2014 solicita pasen los autos a sentencia (fs. 53).

El 06 de junio de 2014 el juez provee que de la prueba producida y su resultado, se corra traslado por cinco días comunes al peticionante y a la otra parte (fs. 54). A fs. 55/56 obra contestación de traslado del actor.

El 24 de junio de 2014 pasan los autos a resolver (fs. 57). El 04 de julio de 2014 el juez advierte que no se citó a la demandada conforme lo que se había ordenado a fs. 20 y a fin de evitar futuras nulidades dispone la nulidad de la providencia de fs. 57 y ordena notificar a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia (fs. 58). El 11 de julio de 2014 se notificó a la demandada (fs. 119 y vta.)

El 05 de agosto de 2014 se presenta la demandada, toma participación, acusa caducidad de instancia y subsidiariamente plantea nulidad procesal.

Sustanciado el incidente, el tribunal dicta sentencia a fs. 71 y vta., que es recurrida en el presente, señalando que el acto de fs. 23, de fecha 31 de mayo de 2013, que se dispone la ampliación de demanda y ofrece prueba testimonial hasta el 09/10/13 que presenta el escrito solicitando la apertura a prueba, el actor no realizó en el expediente actos impulsorios del procedimiento. Consecuentemente concluye que es oportuno el acuse de caducidad efectuado por la demandada.-

III.- En forma liminar hemos de señalar que este tipo de proceso –beneficio de litigar sin gastos- atento la participación de la parte contraria a

los efectos previstos en los arts. 81 y 82 del CPr., asume características de un trámite contradictorio abreviado y por lo tanto, con posibilidad de caducar.

El trámite, aún con caracterísiticas particulares, configura una *sumaria cognitio* que lo aproxima a los incidentes, de allí que la doctrina y jurisprudencia le asignen este carácter, el cual por ende lo hace perimible. Conforme estos principios, al proceso para obtener el beneficio de litigar sin gastos le es aplicable el plazo de perención de tres meses (Cfme. Mario A. Fornaciari, "Modos anormales de Terminación del proceso" T. III, Caducidad de la instancia, p. 98; íd. Loutayf Ranea- Ovejero Lopez "Caducidad de la instancia" Ed. Astrea, 2da. Ed. p. 707 y art. 313 inc. 2 del CPr.).

También estimamos prudente recordar aquí, que el instituto de la caducidad de la instancia que se aloja en los arts. 313 y ss. del C.Pr., constituye un modo anormal de terminación del proceso que se aplica a los procesos dispositivos, en virtud del cual ante la inactividad de la parte sobre la que pesa la carga procesal de impulsar el proceso, el tribunal puede decretar el cese de la instancia. El mismo se estructura a partir de la conjunción de tres elementos ineludibles y la ausencia de sólo uno de ellos, torna improcedente la perención. Así, debe existir una instancia, debe transcurrir el plazo previsto en la ley adjetiva y una inactividad procesal o actividad inidónea que haga presumir un abandono o desinterés en la prosecución del pleito.-

Los antiguos debates planteados en

ámbitos de la doctrina acerca de determinar desde cuanto existe instancia, ha sido prolijamente zanjada en el último párrafo del precitado art. 313 del rito, al disponerse que: "La instancia se abre con la promoción de la demanda aunque no hubiere sido notificada la resolución que dispone su traslado..."

Ahora bien, el quejoso sostiene que la demandada recibió notificación del movimiento del proceso el 02 de octubre de 2013 (fs. 30) y que a partir de allí debía contarse el plazo para interponer incidente de caducidad.

Debemos señalar que esa notificación que indica la parte actora no tiene ninguna incidencia, toda vez que en ese momento la demandada no revestía la calidad de parte por no haber sido notificada de la providencia de fs. 20, la cual recién es notificada el 11 de julio de 2014 (ver fs. 119 y vta.). La Municipalidad de Comodoro Rivadavia se presenta, toma participación y acusa caducidad el 05 de agosto de 2014 encontrándose su presentación en término, dado que el receso especial de julio fue desde el 14 al 25 de julio de 2014, el día 28 de julio fue feriado provincial y el 29 de julio se decretó suspensión de términos legales, mediante Resolución N° 8682/14 S.L.

Así, con la promoción de la demanda inaugural de fs. 9/14 –Expte. N° 116/2013-, debemos convenir que nos hallamos frente a una instancia.

La primera variable a considerar para tener por configurada la caducidad, está constituida por el tiempo, y efectivamente, desde que se inició la instancia y en particular, entre la providencia de fs. 23, de fecha 31.05.13 y la siguiente actividad idónea

en el propio expediente que resulta ser la providencia de fs. 29 de fecha 18.09.13, habría transcurrido el plazo dispuesto en el art. 313 inc. 2° del C.Pr.

En el caso de autos, la providencia de fecha 31 de mayo de 2013, además de tener por ampliada la demanda y ofrecida la prueba testimonial, disponía "… 3) Notifíquese al demandado en la forma dispuesta en fs. 20 (arg. art. 81 y 334 del C.Pr.)", notificación que jamás hizo el actor hasta el momento señalado precedentemente.

Los actos posteriores de notificación digital al actor de la providencia de 31 de mayo de 2013, la renuncia de la letrada, la presentación de nuevos letrados del actor con fecha 13 de septiembre de 2013 y la notificación del nuevo domicilio constituído (ver fs. 23, 24, 25 y 28) no son actos idóneos para impulsar el proceso, como bien señala el juez de grado.

Así ha dicho la jurisprudencia que la renuncia del mandato, su notificación y la presentación del nuevo apoderado, son actos que no tienen virtualidad para interrumpir el curso de la caducidad de instancia por cuanto es evidente que no hacen avanzar el curso del proceso, como así tampoco la constitución de un nuevo domicilio y el acto de su notificación son idóneos a tal fin (Cfme. CNCiv., Sala A, 9/9/96, Lexis, n° 10/3313; Cám.Apel.Civ.Com.y Garantías en lo Penal Pergamino, 19/12/02, LLBA, 2003751).

Y la segunda variable a tener en cuenta es la inactividad procesal o actividad inidónea que haga presumir un abandono o desinterés en la

prosecución del pleito; la cual surge en forma clara del expediente, toda vez que la actora dejo transcurrir más de un año sin citar a la demandada, Municipalidad de Comodoro Rivadavia, carga que le incumbía a su parte.

Por lo expuesto deben desestimarse los agravios vertidos y confirmar la sentencia venida en apelación de fs. 71/72.

IV.- Asimismo se recomienda en lo sucesivo el estricto cumplimiento de las normas procesales en cuanto se observa un indebido trámite del proceso, toda vez que se llego hasta el dictado de autos sin haber advertido la omisión de la parte de notificar la citación a la parte de demandada.

V. Las costas de la Alzada se imponen al apelante vencido (art. 69 del CPr.), debiéndose regular honorarios de acuerdo a la ley arancelaria teniendo en cuenta los trabajos realizados en esta instancia, el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, siempre dentro de los porcentuales previstos por el art. 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 interpuesto por el actor a fs. 74 y confirmar la sentencia interlocutoria de fs. 71/72.-

2.- Imponer las costas de la Alzada al recurrente vencido. Regular los honorarios

profesionales por la actuación desempeñada en esta instancia a las Dras. N. T. P. y V. G. B., conjuntamente, en la suma equivalente a CUATRO (4) JUS.

3.- Tener presente la recomendación del considerando IV).-

4.- Regístrese, notifíquese, devuélvase.

Fernando NAHUELANCA **Silvia Noemí ALONSO**

JUEZ DE CAMARA **PRESIDENTA**

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2015

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

Gisela C. MOREJON

SECRETARIA DE CAMARA