En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de mayo del año dos mil dieciséis, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Mario Luis Vivas y Dr. Heraldo E. Fiordelisi para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"S., M. c/ N. S.R.L. s/ Nulidad de Asamblea" (Expte. 308 – 2015),** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 43/13), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Cumple la presentación de fs. 390/392 los recaudos exigidos por el art. 268 del CPCC?. **SEGUNDA:** ¿Es justa la imposición de costas dispuesta en la sentencia dictada a fs. 260/262? **TERCERA:** ¿Es justa la sentencia dictada a fs. 357/359 vta.? **CUARTA:** ¿Son justos los honorarios regulados al Dr. Ricardo Gabilondo y al Sr. Perito Contador Daniel Arturo Julio? **QUINTA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 397.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Civil y Comercial de esta Circunscripción dictó sentencia interlocutoria a fs. 260/262, la cual fue apelada por la parte demandada con relación a la imposición de las costas (conf. fs. 266), siéndole concedido el recurso en relación y con efecto diferido (fs. 268). Expresó sus agravios la recurrente a fs. 390/392 vta., siendo contestado por la contraria a fs. 394/395 vta. el traslado que se confiriera de los mismos.

2 – <u>La sentencia de Fs. 260/262</u>

La sentencia interlocutoria dictada a fs. 260/262 decretó la nulidad de la compulsa de los libros contables realizada el día 11 de Junio de 2014 y demás actos cumplidos con relación a la prueba pericial contable ordenada en autos, disponiendo la realización de un nuevo examen; desestimó la petición temeridad y malicia realizada por la demandada e impuso las costas a la parte demandada regulando los honorarios de los profesionales actuantes.

Expresó en la oportunidad la a quo que habiendo manifestado la actora su voluntad de concurrir al acto y toda vez que se ha visto impedida de controlar la forma en que se desarrolló el acto pericial, se ha lesionado su derecho de defensa y por ello corresponde decretar la nulidad de lo actuado y proceder a un nuevo cotejo de documental, a los fines de la realización de la pericia contable ordenada.

A su vez, a fin de evitar altercados o malentendidos entre las partes, nuevas nulidades y para un mejor orden procesal, la sentenciante requirió al perito la fijación de nueva fecha para la compulsa de los libros de la demandada, la que se realizaría en los estrados del Juzgado actuante, con citación de la actora y debiendo la demandada presentar en la fecha fijada la totalidad de los libros oportunamente requeridos por el perito, quien debería fijar la fecha con la antelación suficiente a fin de disponer del espacio físico en el Juzgado para su realización.

3 – <u>Agravios de la demandada</u>

La demandada se agravia por la imposición de las costas a su cargo. Esgrime que se la ha condenado en costas asimilando su posición a la de una parte perdidosa en el planteo.

Refiere que la actora solicitó se declarara la nulidad de la pericia, lo cual era imposible dado que la misma no había sido todavía presentada en autos.

Luego hace mención a las circunstancias de hecho que ocurrieron el día en que el perito contador debía constatar la documental que entregara la demandada y reitera que jamás se le negó el ingreso al Sr. T. a dicho acto.

Expresa que no se advierte cuál es el fundamento para consignar que se le imponen las costas por estar o no notificada de la participación del Sr. T. en los actos periciales. Imputa arbitrariedad a la decisión e insiste con la actuación del Sr. T.; que jamás se le negó que T. pudiera participar de la compulsa; que nada de ello dijo el perito contador; que su parte nunca alegó no estar notificada de la presentación de T. y que no puede imponer las costas sobre la base del argumento de que su parte estaba notificada de ello y sobre una incidencia que debió ser rechazada.

Culmina afirmando que su parte fue condenada en costas por las falsas manifestaciones de la actora, sin prueba que sustente sus dichos y sin justificación legal y que no hubo una disputa perdida que habilite aplicar el art. 69 del CPCC.

4 – <u>Los agravios y los recaudos del art. 268 CPCC</u>

4.1) Anticipo que de la primera lectura realizada de las quejas de la agraviada surge con claridad que -lejos de dedicarse a tratar exclusivamente la cuestión relativa a *la imposición de las costas* de la incidencia- se introduce permanente y reiteradamente en la cuestión de fondo decidida en la sentencia en crisis, lo cual ha quedado firme para las partes y no es posible de ser analizada actualmente por este Cuerpo. Este proceder sella la suerte del recurso para la recurrente.

Aquí nos encontramos con un incidente de nulidad de actuaciones

promovido por la parte actora a fs. 250/251. Conferido el correspondiente traslado, la parte demandada lo contestó a fs. 256/257 vta.

Pues bien, veamos -en lo que aquí nos interesa- qué contestó la demandada; en la oportunidad, dijo: *"…solicitando desde ya el rechazo de la petición con expresa imposición de costas a la actora. Solicito asimismo se le aplique a la parte actora una sanción procesal por temeridad y malicia…"* (fs. 256). Más adelante insistió en que se debía *"…rechazar el planteo formulado por improcedente, además de ridículo…"* (fs. 256 vta.) y culminó diciendo: *"…esta parte solicita se rechace el pedido de nulidad por carencia de fundamentación fáctica y legal, con expresa imposición de costas a la parte actora…"* (fs. 257 "in fine"). En el último punto también solicitó *"…se aplique sanción por temeridad y malicia…"* a la incidentista (fs. 257 vta.).

A la luz de lo transcripto no hay ninguna duda sobre la oposición clara y terminante de la parte demandada a lo pretendido en autos por la incidentista nulidicente, para quien pidió se la sancione por temeridad y malicia.

La a quo dictó sentencia haciendo lugar a la incidencia y, conforme la normativa del art. 69 del ritual, impuso las costas a la parte demandada.

4.2) La moderna doctrina sigue el pensamiento chiovendano al consagrar la teoría objetiva de la condena en costas, ateniéndose al resultado del proceso con algunas atenuaciones. Se imponen, por lo tanto, al vencido en el pleito o en la incidencia, atribuyendo a las mismas el carácter de una indemnización para resarcir las expensas que han debido realizarse a fin de conseguir el reconocimiento de un derecho o de su pretensión jurídica. No debe, por lo tanto, sufrir una disminución patrimonial quien lo reclama,

debiendo ser soportadas por el vencido (conf. CHIOVENDA, *"La condena en costas"*, Madrid, 1928, pág. 232; COLOMBO, *"Código…"*, T. I, pág. 384; Cám 1ª., Sala II, La Plata, C. 155.077, reg. int. 12/73; entre otras).

El agravio de la demandada se basa en que no hubo aquí una disputa perdida por su parte y que se la ha asimilado a una parte perdidosa en el planteo para imponerle las costas. No es acertado el planteo.

Hay que tener en cuenta que el *vencimiento* requiere contradicción, contienda, incidente o ejecución forzada (conf. Cám.1ª., Sala III, La Plata, C. 166.521, reg. sent. 66/76; entre otros). Aquí hubo incidente y contradicción, lo cual surge de las actuaciones.

A su vez, *vencido* es aquel contra quien tiene efecto el reconocimiento judicial que emana de la sentencia o aquel contra el cual se declara el derecho o se dicta la decisión judicial después de haberle otorgado una razonable oportunidad de audiencia y prueba (conf. Cám.2ª., Sala III, La Plata, SP La Ley 979-502 (184-SP)). O sea, es aquel contra el que prospera la postura fundamental de la contraparte y es también aquel que se opuso al progreso de la pretensión instaurada y ha hecho así necesario la prosecución de la incidencia hasta obtener la sentencia (conf. Cám.2ª., Sala II, La Plata, C. 79.983, reg. sent. 185/56; ídem, C. 80.792, reg. sent. 216/56).

Frente a lo expuesto y a la postura exhibida en la tramitación del incidente, nadie pude seriamente dudar del carácter de *"vencida"* que ostenta la parte demandada. Es por ello que no puede cuestionar -como lo hace en su agravio- su condición de *vencida* cuando ha prosperado la incidencia que oportunamente promoviera la parte actora y a la cual ella se opuso. Resulta más que claro que ante el traslado que se le corriera del incidente de nulidad planteado por la actora, la demandada se opuso a su

procedencia, resultando oportunamente *perdidosa* en la incidencia. Ello justificó la imposición de las costas resuelto por la a quo (art. 69 CPCC) sin que sea procedente discutir en esta instancia lo acertado o no de la decisión que condujo a declarar la nulidad peticionada por la incidentista. Y no es procedente porque esa decisión ha quedado firme para las partes, siendo claramente improcedente que la quejosa reinstaure la discusión sobre ese tema en su apelación en la que solamente debe considerarse *la imposición de las costas* (arg. art. 268 CPCC).

4.3) Se ha dicho reiteradamente que expresar agravios, en su estricta acepción, significa reputar y poner de manifiesto los errores (de hecho o de derecho), que contenga la sentencia y que la impugnación que se intente contra ella debe hacerse de modo tal que rebata todos los fundamentos esenciales que le sirven de apoyo. Conforme lo analizado supra, la presentación bajo análisis no cumple con estos recaudos indispensables.
Es por lo expuesto que, no existiendo una impugnación concreta de las motivaciones básicas de la sentencia recurrida, en el punto específico de la única cuestión recurrida, la expresión de agravios deviene insuficiente, correspondiendo declarar desierto el recurso oportunamente concedido a la parte demandada (art. 269 CPCC). Es mi voto.

5 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte demandada en su calidad de vencida (art. 69 CPCC). Conforme la reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Alzada, no corresponde regular honorarios al letrado apoderado de la recurrente, Dr. R. G., en virtud de considerarse inoficiosa su labor y regular los honorarios de la letrada apoderada de la

parte actora, Dra. C. L. B., en el 30% de los que les fueron regulados en la sentencia de fs. 260/262, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de ser
procedente (arts. 5, 13, 32 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **NEGATIVA.**
A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

1.

Que las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi colega de primer voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Dr. Fiordelisi. Centraré mi atención, para el sustento individual de mi voto, en el análisis de los aspectos traídos a revisión de esta Cámara.

2.

Se agravia la demandada por el modo en que impuso las costas el decisorio interlocutorio de fs. 260/262.
Sostiene que dicho pronunciamiento decretó la nulidad de la compulsa de libros efectuada por su parte, cuando en verdad el planteo de la parte actora era diametralmente diferente, ya que solicitó la nulidad de la pericia, lo que era imposible pues ella aun no había sido presentada en autos.
Agrega que más allá del principio *iura novit curia*, correspondía a la solicitante invocar el derecho de su petición, lo que omitió al solicitar dicha nulidad, en tanto el pronunciamiento mencionado también omitió

expedirse sobre las falsedades fácticas invocadas por la parte actora.

Por tales razones, la apelante asevera que no llega a comprender el fundamento por el cual dicho decisorio le impuso las costas, desde que su parte jamás alegó que T. no pudiera participar de la compulsa de documentación en ocasión de realizarse la pericia contable, lo que fue sólo una cuestión introducida por la parte actora.

Concluye que a su parte se le impusieron las costas en aquél pronunciamiento con el solo argumento de manifestaciones falsas formuladas por la actora, lo que constituye un argumento improcedente.

Tal como lo señala el Dr. Fiordelisi en su voto, la recurrente se ocupa más de analizar la cuestión de fondo que derivó en la nulidad que en abordar la injusticia que invoca sobre imposición de costas, que es el motivo de su agravio.

Cabe señalar que la cuestión propia de la nulidad allí decretada llega firme a esta Instancia, por lo que el agravio sobre costas debe analizarse objetivamente a la luz de la contienda dilucidada en el mencionado interlocutorio.

Frente al pedido de nulidad de la actora y oposición de la demandada, la contienda se dirimió en favor del primero, aplicándose el principio objetivo de la derrota que emana del art. 69, del CPCC e imponiéndosele, consecuentemente, las costas al perdidoso.

Como el recurrente trae a colación, como argumento de su agravio sobre costas, cuestiones que han tenido que ver con el fondo del asunto resuelto en esa oportunidad, y siendo que éstas no han sido impugnadas por la vía recursiva, mal puede pretender desde esa línea de ideas modificar tal condena accesoria.

De allí que los argumentos esgrimidos no se erijan en crítica razonada y concreta sobre la porción del fallo apelado, en virtud del principio procesal de la preclusión. Es decir, no formula un embate, con argumentos jurídicos, del yerro sentencial en punto a la imposición de costas, desde que éstas fueron impuestas a su parte en razón del principio objetivo de la derrota en la contienda, con fundamento en el art. 69, del CPCC.

En esa inteligencia, en la que viene a discutir la injusticia de los motivos que llevaron al decisorio interlocutorio a decretar la nulidad mencionada, y no la que emana de las costas impuestas, es que debe considerarse que su agravio resulta ser desierto en los términos de los arts. 268 y 269, del CPCC.

3.

Las costas de Alzada deben ser impuestas a la demandada vencida (art. 69, del CPCC). Asimismo deben regularse los honorarios de la Dra. C. L. B. en el 30% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior (ver fs. 260/262), con más IVA, de corresponder (arts. 5, 6, 7, 13,32 y cc, ley arancelaria. No corresponde regular honorarios al letrado de la recurrente, Dr. R. G. (cfr. CSJN, Fallos 323:3380).

Por tales razones voto por la **NEGATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

En atención a lo propuesto en la primera cuestión no corresponde expedirme sobre la segunda.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

En atención a lo expuesto en la anterior cuestión deviene abstracto el análisis de la presente.

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

6 – Antecedentes

La Sra. Jueza titular del Juzgado Civil y Comercial de esta Circunscripción dictó sentencia a fs. 357/359 vta. la que fue apelada por la parte actora a fs. 362, siéndole concedido el recurso a fs. 363. Expresó agravios la recurrente a fs. 370/374 vta., siendo contestado por la contraria a fs. 377/380 el traslado conferido de los mismos.

Asimismo, interpuso recurso de apelación el Dr. R. G. (fs. 364) por considerar bajos los honorarios regulados a su favor en la primera instancia y apeló también la regulación de sus honorarios el Perito Contador D. A. J., fundando su recurso a fs. 366/367.

7 – La sentencia dictada a fs. 357/359 vta.

La sentencia recurrida decretó la caducidad de la instancia en el presente proceso, impuso las costas a la parte actora y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Ha dicho en su decisión la a quo que el impulso del procedimiento corresponde al actor, o en su caso a quien contrademandó, planteó el incidente o bien dedujo un recurso. Destacó que del análisis de estos

actuados surge que el último acto impulsorio lo constituyó el auto que dispuso la clausura del período probatorio dictado el día 29/05/2015. Ello es así –agregó-, toda vez que las actuaciones tendientes al pago de los honorarios de una letrada, que ha dejado de intervenir en autos, carecen de aptitud impulsoria del proceso.

Dice la sentencia que desde el 29/05/15 la actora no desplegó actividad impulsoria hasta la fecha de acuse de caducidad por parte de la demandada, habiendo operado el plazo de caducidad el 10/09/15, dejando transcurrir con creces el plazo previsto por el art. 313, inc. 2° del CPCC.

8 – <u>Los agravios de la actora</u>

8.1) La apelante hace referencia a lo que expuso en la primera instancia al contestar el traslado del acuse de caducidad de la instancia e indica que en la oportunidad expuso que el vencimiento del plazo de caducidad se operó el día 23/09/15, por lo que la presentación del día 22/09/15 de "pasen los autos a dictar sentencia" resultó idónea para interrumpir el curso del plazo de caducidad.

8.2) Seguidamente plantea la quejosa que la a quo no fundamentó el cómputo del plazo de caducidad que declara operado el 10/09/15 y/o el rechazo del plazo indicado por su parte, o sea, el 23/09/15. Lo cual la conduce a expresar que la sentenciante no se expidió sobre el planteo introducido por su parte con relación al inicio del cómputo del plazo de caducidad. Según lo que ya expresara en la instancia de origen, el auto del 29/05/15 impulsó el procedimiento por seis días más para ambas partes para presentar los alegatos y de allí que a partir del día 09/06/15 se debió computar el término de caducidad. Afirma -en reiteración de lo manifestado en primera instancia- que contando el plazo a partir del 09/06/15, los tres

meses se cumplían el 10/09/15 y descontando la feria de Julio de 2015, el plazo se extiende hasta el 23/09/15; por lo que su solicitud del día 22/09/15 impulsó el proceso.

8.3) Trata luego la aptitud para impulsar el proceso de las presentaciones realizadas desde el día 29/05/15 relativas al pago de honorarios de la anterior letrada interviniente y dice: *"…me remito a todos los fundamentos vertidos en la contestación del acuse de caducidad, en honor a la brevedad, los que doy por reproducidos en el presente…"* (fs. 371 vta.).

8.4) En el último agravio realiza su planteo en base a lo normado por el art. 487 del ritual, del cual surgen dos efectos que deben ser tenidos en cuenta por esta Alzada para resolver. Argumenta que el código establece -luego del vencimiento del plazo para alegar- la obligación del tribunal de poner el expediente a despacho. En base a esta disposición, sostiene que habiendo operado el plazo para alegar el día 09/06/15 sin que ninguna de las partes haya alegado, el Secretario debió haber puesto el expediente a despacho y no lo hizo, para que acto seguido la Sra. Jueza llame autos para sentencia, lo que tampoco se hizo. Esgrime que la normativa es clara en cuanto atribuye dicha función al Tribunal, en cabeza del Secretario, sin petición de parte. Agrega que la a quo hizo caso omiso a la norma del art. 487 y aplicó directamente el instituto de la caducidad, cuando existió una obligación a cargo del tribunal que en autos no se ha cumplido.

En el último punto, hace el planteo del Caso Federal.

9 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

Lo que expone la recurrente en la primera parte de la fundamentación del recurso, constituye una reiteración y expresa remisión a lo que ya expuso en la instancia originaria al contestar el traslado que se le confiriera del acuse

de caducidad de la instancia. Sabido es que la impugnación del fallo reproduciendo los argumentos de actuaciones anteriores no constituye expresión de agravios, pues ello no cumplimenta la carga de realizar la crítica razonada de la sentencia que se impugna y de allí que me encuentre eximido de su análisis (arg. art. 268 CPCC).

En virtud de lo expuesto, es procedente considerar los fundamentos que expone la recurrente con sustento en lo normado por los arts. 487, 499 y concs. del CPCC y en virtud de los cuales no correspondía decretar en autos la caducidad de la instancia.

Surge de los presentes actuados que a fs. 330, el día 29 de Mayo de 2015, la Actuaria realizó la certificación de las pruebas producidas. A continuación (fs. 330 vta. y en la misma fecha) la a quo declaró la clausura del período probatorio e hizo saber a las partes que podrían presentar los alegatos dentro del plazo de seis días comunes. Esta resolución fue oportunamente notificada a las partes (conf. fs. 331).

Con posterioridad a estas actuaciones correspondía dar cumplimiento a lo normado por el art. 487 del ritual, es decir, la Secretaria *sin petición de parte* debió poner el expediente a despacho -dado que no se presentaron los alegatos- y acto continuo, debió la Sra. Magistrada *llamar autos para sentencia*.

Teniendo en cuenta que las partes no hicieron uso del derecho que tenían para alegar sobre el mérito de la prueba, *el actuario, una vez transcurrido el plazo pertinente, debe poner el expediente a despacho y el Juez llamar autos para sentencia de oficio, pues tiene la potestad para proceder en ese caso sin previa petición de parte* (conf. CNCiv. 1ª. Cap., 31/12/40, La Ley 21-487; MORELLO, *"Códigos…"*, T. V B, págs. 553/554). Es muy claro que la norma estatuye un

deber a cargo del secretario (conf. FENOCHIETTO, C.E. – ARAZI, R., cit. MORELLO…, ob. cit., T. V B, pág. 553).

Es a todas luces evidente que el deber que la norma pone a cargo de la Actuaria no fue en este caso cumplimentado y de allí que le asista razón en su queja a la recurrente.

El incumplimiento en que incurriera el Juzgado actuante nos conduce inevitablemente a lo normado por el art. 316, inc. 3 del CPCC. El mismo es terminante en cuanto a que no se producirá la caducidad de la instancia *cuando los procesos estuvieren pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al Tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este Código o las reglamentaciones de superintendencia imponen al secretario o al prosecretario.* En este caso, la prosecución del trámite quedó pendiente de una actividad que el Código le impone al secretario y la misma no fue cumplimentada; por lo tanto, la caducidad de la instancia no se produjo (arg. art. 316, inc. 3, CPCC).

Pero, además de lo que surge de la letra de la ley, debe tenerse presente que la caducidad de la instancia sólo puede consumarse cuando la parte que debe impulsar el curso del proceso no lo hace durante el plazo que determina la ley. Por lo tanto, no puede ser responsabilizada por la omisión de una actividad que es inherente a los deberes del órgano jurisdiccional o a los funcionarios auxiliares del mismo (conf. Cám. 1ª., Sala III, La Plata, C. 171.774, reg. sent. 45/78; 178.226, reg. int., 91/80; Cám. 2ª., Sala I, La Plata, C. A-36.775, reg. int. 79/82; B-64.665, reg. int. 212/88; Cám. 2ª., Sala III, La Plata, C. B-57.366, reg. sent. 5/85).

De los fundamentos de la perención y de los principios que rigen en nuestro sistema, surge que ella sólo puede consumarse cuando la parte que ha de impulsar el curso del proceso no lo hace durante el plazo que determina la

ley; parece, por tanto, que no puede ser responsabilizada por una eventual inacción cuando el Código no le impone esa carga y, en cambio, se la ha adjudicado directamente al tribunal o a quienes
desempeñen en él una función que los habilita para impulsar el proceso, *in situ* (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1977, II, pág. 678 o DJBA, 112, pág. 201 o La Ley 1977-D, 581; DJBA, 119, pág. 551; Cám.Civ.Com.Dolores, DJBA, 121, pág. 298; Cám.2ª., Sala III, La Plata, SP La Ley 1980-41).

En efecto, si bien la carga de instar pesa sobre el litigante, queda liberado si el órgano jurisdiccional se encuentra en condiciones de proveer sin necesidad de gestión alguna, porque conforme al principio de la no exigibilidad de otra conducta y lo dispuesto en el art. 313, inciso 3° del Código Procesal -art. 316, inc. 3°, del CPCC Provincial-, debe entenderse que el plazo de la perención se suspende cuando de acuerdo a las normas vigentes debió dictarse la resolución o sentencia (conf. CNCiv., Sala G, 11/09/81, La Ley 1982-A, 15; 24/08/81, La Ley 1982-A, 173).

En el caso que nos ocupa, una vez vencido el plazo para presentar los alegatos, nada quedaba por hacer a las partes, quienes pudieron razonablemente entender que el expediente estaba a decisión, atento a que sin necesidad de petición alguna correspondía que se dictara la providencia pertinente llamando "autos para sentencia". No resulta ocioso recordar que la actividad de presentar alegato deviene facultativa para el litigante que puede hacerlo o no -*"facultatis solutionis"*-, y por vencimiento del término se imponía que el órgano jurisdiccional dictara "autos para sentencia", previa puesta a despacho por la Secretaria (conf. CNCom., Sala C, 28/08/74, JA 1975, 26, pág. 212; ED 59-328).

En modo alguno puede considerarse que el planteo realizado en los

agravios por la parte actora en base a lo normado por los arts. 487, 499 y concs. del ritual, constituye una modificación del *thema decidendum* del proceso. Y ello es así porque lo que se está decidiendo es un incidente planteado con relación a uno de los modos anormales de terminación del proceso (caducidad de la instancia) y no está en juego el objeto principal de la demanda. Es decir, resulta claro que mediante la expresión de agravios no es posible introducir cuestiones o peticiones que hacen a la cuestión de fondo o al objeto del proceso, dado que ello quedó claramente fijado y determinado al trabarse la litis. Pero -insisto- no estamos aquí debatiendo y/o decidiendo sobre el objeto principal del proceso y/o sobre las cuestiones en base a las cuales quedara oportunamente trabada la litis sino que estamos resolviendo una cuestión "incidental" como es la "caducidad de la instancia" que fuera oportunamente acusada en autos por la parte demandada, lo cual lejos está de la materia principal de este juicio. Es por ello que, al analizar los argumentos de la agraviada, no hay posibilidad de incurrir en la apuntada anomalía y/o en violación del principio de congruencia.

En razón de los fundamentos vertidos, procede admitir los agravios de la recurrente y revocar la caducidad de la instancia que fuera oportunamente decretada en la primera instancia (arg. art. 316, inc. 3° del CPCC). Es mi voto.

10 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

La revocación de la decisión recurrida conduce a la aplicación de lo normado por el art. 282 del ritual. En consecuencia, procede imponer las costas de la primera instancia a la parte demandada en su calidad de vencida en la incidencia de caducidad de la instancia (art. 69 CPCC).

Con respecto a los honorarios por la actuación en dicha incidencia, corresponde regular los de la Dra. C. L. B., apoderada de la parte actora, en 10 (Diez) JUS y los del Dr. R. G., apoderado de la parte demandada, en 8 (Ocho) JUS (arts. 5, 6, 32, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder.

En atención a la forma en que se ha resuelto el incidente, quedan sin efecto los honorarios que se regularon en la primera instancia por la actuación cumplida en el proceso principal.

11 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte demandada que resulta vencida en el recurso (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de la letrada apoderada de la parte actora, Dra. C. L. B., en el 35% de los que les correspondan por su labor en el incidente de caducidad de instancia en la primera instancia y los del Dr. R. G., apoderado de la parte demandada, en el 25% de los que les correspondan por su labor en el incidente de caducidad de instancia en la primera instancia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 32, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

<u>A LA TERCERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **NEGATIVA.**

<u>A LA TERCERA CUESTIÓN</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Apela la parte actora la sentencia de fs. 357/359, que decretó la caducidad de instancia en el presente proceso.

Considera que su presentación del 22.09.15 fue idónea para impulsar el proceso y que el decisorio anterior no fue debidamente fundado al admitir la caducidad.

Agrega que en virtud de lo dispuesto en el art. 487, del CPCC era obligación de la Secretaria poner el expediente a despacho, librando de ese modo a su parte de impulsar la causa; ello, sin perjuicio del carácter restrictivo del instituto procesal analizado.

Luce en autos que por Secretaría se procedió a la certificación de la prueba a fs. 380, y a fs. 381 la Sra. jueza *a quo* dispuso el cierre del período probatorio ordenando a las partes la presentación de los alegatos, de así considerarlo.

El art. 499, última parte del CPCC dispone que, presentados los alegatos o vencido el plazo para hacerlo, se procederá en la forma establecida en el art. 487 de ese Código.

A su vez, dicha norma señala en lo pertinente que transcurrido el plazo para alegar, el Secretario, *sin petición de parte*, pondrá el expediente a despacho agregando los alegatos si se hubiesen presentado y el Juez, acto continuo, llamará autos para sentencia.

Es decir, que desde el momento de la presentación de los alegatos o vencido el plazo para hacerlo (tal como sucedió en autos), la Secretaría debió poner los autos a despacho a los fines del llamamiento de autos para sentencia.

Ello significa que en el estado procesal en el que se encontraban las actuaciones desde la puesta a disposición del expediente para los alegatos, el acto impulsorio se encontraba en cabeza del tribunal y no de las partes (cfr. Cámara Nacional en lo Civil, sala H, "Mendelson, Judith M c/ Bordon, Franciso A s/ Daños y Perjuicios).

Es precisamente lo sucedido en autos. Desde que la Sra. Jueza de grado decretó "autos para alegar" a fs. 330 vta, y una vez vencido el plazo que las

partes tenían para hacerlo, debió inexorablemente, por ser carga de la Actuaria Dra. V. L. F., poner los autos a despacho para el llamamiento de autos para sentencia.

De esta manera, queda configurado el supuesto de excepción que prevé el art. 316, inc. 3, del CPCC.

De ese modo, la prosecución del trámite, desde que vencieron los plazos para la presentación de los alegatos (la que no se verificó por ninguna de las partes, advirtiendo que ello era una facultad y no una obligación de ellas) dependía de una actividad que la ley adjetiva le impone a la Actuaria. Jurisprudencialmente se ha señalado que la partes no se hallan obligadas a impulsar el expediente luego del vencimiento del plazo para alegar, hayan sido agregados o no los memoriales, pues pueden razonablemente pensar que el expediente se encuentra a despacho (cfr. Cámara de Apelaciones de Concordia, Sala civil y comercial III, "Ferrando, José R. c. Romero, Héctor L. y otro", 24/03/1995, DJ 1995-2 , 630, AR/JUR/3154/1995).

Debe adunarse a ello que el deber del Secretario de poner el expediente a despacho una vez agotada la etapa de conclusión de la causa, previa agregación de los alegatos, a fin de que el juez dicte el llamado de autos para sentencia, exime de la carga del impulso procesal y, por ello, no se produce la caducidad de instancia frente a su omisión (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, "García de González Carabelli, Celeste c. Pardal, Teresa J. y otros", 10/08/1989, AR/JUR/1446/1989).

No debe considerarse que se trate de un "capítulo" introducido por la actora en esta Instancia, en violación del art. 280, del CPCC.

Ello así, pues en nuestro sistema procesal, caracterizado por el escalonamiento de etapas preclusivas, la primera limitación impuesta a las potestades del tribunal de Alzada viene dada por la relación procesal

trabada con la demanda y su contestación (cfr. Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, 24.09.10, "Taby Schiffarts Und Speditions Gmbh c. Procter & Gamble Interamericas Inc", Lexis Nexis, cita n° 700677367). Es decir, es inherente al *thema decidendum* de la litis, a los escritos constitutivos de la relación procesal, y no a las argumentaciones de las partes.

No cabe confundir los "capítulos" a que alude el art. (272) 280, del CPCC local, con los argumentos jurídicos que sobre aquéllos desarrollan las partes (cfr. SCBA, 27.12.91, "Sorrentino, Rodolfo c/ Conjunto Habitacional 2 de octubre Sociedad Civil s/ Cobro de Pesos", entre otros, sum. Juba B21871). El art. 280, en definitiva, se vincula con la forma en que los órganos jurisdiccionales deben resolver las cuestiones sometidas a su decisión, teniendo en cuenta los términos en que quedó articulada la relación procesal y por ende con el principio de congruencia. Como se advierte, este principio no queda desvirtuado en el presente caso por el hecho que la actora hubiese sumado argumentos a su defensa, que fue y sigue siendo, el contrario a la caducidad de la Instancia. De allí que no se ha configurado violación a la defensa en juicio que, en última instancia, es la garantía constitucional que la norma pretende preservar.

Por tales razones, considero que debe revocarse la sentencia recaída en autos (arg. art. 316, inc. 3, del CPCC), haciendo lugar en consecuencia el agravio de la parte actora.

3.

En virtud de lo señalado precedentemente, deben readecuarse las costas de la Instancia anterior (art. 282, del CPCC) y por imperio del principio objetivo de la derrota han de ser impuestas a la parte demandada vencida (art. 69, del CPCC).

Con relación a los honorarios de los profesionales intervinientes, por su actuación en la incidencia promovida en esa sede, corresponde que los mismos se fijen en la unidad de medida arancelaria propuesta por el Dr. Fiordelisi.

En cambio, corresponde dejar sin efecto los fijados en el proceso principal, en virtud de la prosecución de estas actuaciones.

4.

Atento como se resuelve, las costas de esta Instancia deben imponerse a la parte demandada (art. 69, del CPCC). En cuanto a los honorarios de la Dra. C. L. B. y los del Dr. R. G. los propuestos por el Dr. Fiordelisi se ajustan a la actividad profesional cumplida por los letrados. (arts. 5, 7, 13, 38, 46 y cc, ley arancelaria), con más IVA si procediere.

Por las razones expuestas, voto por la **NEGATIVA.**

A LA CUARTA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

En atención a lo resuelto al tratar la cuestión anterior, ha devenido abstracto el tratamiento de esta cuestión.

A LA CUARTA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS dijo:

En razón de lo resuelto precedentemente, el análisis de la cuestión de los honorarios del Dr. R. G., apelados a fs. 364 y los del Perito

Contador Daniel Arturo Julio apelados a fs. 366, se ha tornado abstracto.

A LA QUINTA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique

Fiordelisi, dijo:

De ser compartidos mis fundamentos por los colegas integrantes de esta Excma. Cámara, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

Primero: DECLARAR DESIERTO el recurso concedido a la parte demandada a fs. 268.

Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la demandada vencida en el recurso que le fuera concedido, sin regular honorarios al letrado apoderado de la recurrente, Dr. R. G. y regular los honorarios de la letrada apoderada de la parte actora, Dra. C. L. B., en el 30% de los que les fueron regulados en la sentencia de fs. 260/262, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de ser procedente (arts. 5, 13, 32 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Tercero: REVOCAR la sentencia recurrida dictada a fs. 357/359 vta.

Cuarto: ADECUAR las costas y honorarios de la primera instancia, imponiendo las costas por el incidente de caducidad de instancia a la parte demandada (art. 69 CPCC) y regulando los honorarios de la Dra. C. L. B., apoderada de la parte actora, en 10 (Diez) JUS y los del Dr. R. G., apoderado de la parte demandada, en 8 (Ocho) JUS (arts. 5, 6, 32, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder; quedando sin efecto los honorarios que se regularon en la primera instancia por la actuación cumplida en el proceso principal.

Quinto: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada, regulándose los honorarios de la letrada apoderada de la parte actora, Dra. C. L. B., en el 35% de los que les correspondan por su labor en el

incidente de caducidad de instancia en la primera instancia y los del Dr. R. G., apoderado de la parte demandada, en el 25% de los que les correspondan por su labor en el
incidente de caducidad de instancia en la primera instancia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 32, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).
Quinto: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

A LA QUINTA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS dijo:

Que en orden a lo expuesto precedentemente, corresponde que el pronunciamiento a dictarse sea el propuesto por mi colega de Cámara.
Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Inés de Villafañe no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de mayo de 2016.
En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:
S E N T E N C I A
Primero: DECLARAR DESIERTO el recurso concedido a la parte demandada a fs. 268.
Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la demandada

vencida en el recurso que le fuera concedido, sin regular honorarios al letrado apoderado de la recurrente, Dr. R. G. y regular los honorarios de la letrada apoderada de la parte actora, Dra. C. L. B., en el 30% de los que les fueron regulados en la sentencia de fs. 260/262, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de ser procedente (arts. 5, 13, 32 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Tercero: REVOCAR la sentencia recurrida dictada a fs. 357/359 vta.

Cuarto: ADECUAR las costas y honorarios de la primera instancia, imponiendo las costas por el incidente de caducidad de instancia a la parte demandada (art. 69 CPCC) y regulando los honorarios de la Dra. C. L. B., apoderada de la parte actora, en 10 (Diez) JUS y los del Dr. R. G., apoderado de la parte demandada, en 8 (Ocho) JUS (arts. 5, 6, 32, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder; quedando sin efecto los honorarios que se regularon en la primera instancia por la actuación cumplida en el proceso principal.

Quinto: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte demandada, regulándose los honorarios de la letrada apoderada de la parte actora, Dra. C. L. B., en el 35% de los que les correspondan por su labor en el incidente de caducidad de instancia en la primera instancia y los del Dr. R. G., apoderado de la parte demandada, en el 25% de los que les correspondan por su labor en el incidente de caducidad de instancia en la primera instancia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 32, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Quinto: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /16 SDC. CONSTE.