En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de diciembre 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 del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"S. R. D. P. M. c/ L., F. y/u otros s/ Interdicto de Retener" (Expte N° 184 Año 2016)** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. Nº 1/15), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN**: ¿es justa la sentencia apelada? **SEGUNDA CUESTIÓN** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden del sorteo de fs. 144.

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

1 – Antecedentes

El Juzgado Civil y Comercial de esta Circunscripción Judicial dictó sentencia a fs. 119/121 vta., la cual fue apelada por la parte actora a fs. 124, siéndole concedido el recurso a fs. 125. Expresó agravios la recurrente a fs. 126/128, siendo contestado por el codemandado F. L. a fs. 130/131 vta. el traslado conferido de los mismos.

2 – La sentencia

La sentencia recurrida decretó la caducidad de la instancia en el presente proceso, impuso las costas del incidente y del proceso principal a la parte actora y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. Para arribar a la conclusión final tuvo en cuenta que el art. 313 inc. 2° del CPCC

dispone que el plazo de caducidad de la instancia en el proceso sumarísimo es de tres meses, que el último acto impulsorio en autos lo constituye la providencia dictada a fs. 102 por el tribunal y que tanto la presentación realizada por la Municipalidad de Puerto Madryn constituyendo domicilio como el escrito presentado por la actora a fs. 110, carecen de aptitud impulsoria. Destacó la a quo que el dictado de una Ordenanza Municipal, que ratifica un acuerdo ya mencionado en la demanda, no constituye un hecho nuevo y no resulta útil a los fines de impulsar el proceso, por tratarse de la simple alegación de una norma legal que fue dictada en Febrero de 2016. Es por ello que, encontrándose cumplidos los recaudos establecidos por el art. 313 y sigs. del CPCC, decretó la caducidad de la instancia.

3 – <u>Agravios de la parte actora</u>

Se agravia la actora expresando que al contestar el planteo de caducidad de instancia sostuvo que el transcurso del lapso en cuestión se debió a que resta que el juzgado resuelva las diversas presentaciones planteadas en el proceso y menciona actuaciones del 14/12/15, 29/12/15, 03/02/16 y 04/02/16. Basa su postura en la norma del art. 316 del CPCC.

Con relación al "hecho nuevo" que oportunamente planteara, expresa que de dicha presentación el Juzgado debió correr traslado a los demandados a efectos que se pronuncien al respecto y que el Juzgado no tuvo en cuenta las disposiciones procesales que refiere (art. 365 CPCC) y que resolvió el hecho nuevo en forma apresurada.

Culmina haciendo el planteo del Caso Federal.

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

Debo decir inicialmente que la reiteración de lo expuesto en presentaciones anteriores no constituye cumplimiento de la carga de expresar agravios, conforme se ha dicho de manera reiterada (arg. art. 268 CPCC). Es por ello que no cabe considerar las reiteraciones en que incurre la recurrente en su fundamentación recursiva.

A-) Con respecto a las cuestiones que menciona la quejosa como que estaban pendientes de resolución por el Juzgado y que por ello la caducidad no pudo ser decretada, debo decir que a fs. 113 vta. (contestación del traslado del acuse de la caducidad de instancia) la recurrente expresó que *"…la demora en la tramitación se ha debido a …el hecho que restan resolver los planteos efectuados por la contraparte…"*. Estas expresiones no condicen con lo expuesto en la expresión de agravios al decir: *"…pasamos a detallar los escritos y cuestiones, que se encontraban a la espera de resolución por parte del aquo:…"* y allí refiere presentación de la actora del 14/12/15, proveído del 29/12/15, presentación de la demandada del 03/02/16 y providencia del 04/02/16, agregando: *"…Hasta la fecha, las presentaciones referidas no han sido resueltas…"*. Como vemos, no hay coincidencia entre la postura originaria y la posterior; al contestar el traslado se dijo que estaban sin resolver *"planteos efectuados por la contraparte"* sin individualizarlos como correspondía y luego, en los agravios, se hace la descripción que acabo de referir que claramente diferente a lo dicho anteriormente. Con lo cual, lo planteado en el agravio cae -sin ninguna duda- dentro de lo dispuesto por el art. 280 del ritual y de allí que esta Alzada esté impedida de su consideración.

B-) Se advierte de las actuaciones que la parte actora tuvo la oportunidad suficiente de peticionar debidamente la resolución de las cuestiones que

consideraba que estaban pendientes y no lo ha hecho. Debe tenerse en cuenta que recién con el dictado de la providencia de "autos para sentencia" desaparece la obligación de las partes de impulsar el procedimiento y poder ampararse en el artículo 313, inciso 3° del CPCC (conf. SCBA, 02/08/2000, Ac. 72.626, JUBA).

C-) Alega también la apelante que ante la denuncia del hecho nuevo realizada por su parte, debió el Juzgado correr traslado a los demandados a efectos que se pronuncien al respecto.

La presentación de la actora -*"Denuncia Hecho Nuevo"*- se realizó a fs. 110, el día 05 de Mayo de 2016; ese mismo día el codemandado L. acusó la caducidad de la instancia (fs. 111). La denuncia del hecho nuevo, fue proveída por el Juzgado diciendo: *"…Téngase presente lo manifestado para el momento en que se resuelva el planteo de caducidad interpuesto…"* (fs. 112). Esta providencia adquirió firmeza dado que no fue objeto de ningún ataque por parte de la recurrente, por lo tanto, es tardío lo expresado sobre ella en la queja.

D-) La sentencia en crisis ha resuelto que la presentación realizada por la actora a fs. 110 no produjo el efecto de impulsar el proceso y de allí que no interrumpiera el curso de caducidad de la instancia.

Es preciso dejar sentado que en ningún momento de su agravio demuestra la recurrente que la presentación bajo análisis haya tenido el efecto directo e indiscutible de hacer avanzar el proceso hacia el dictado de la sentencia.

Es por lo hasta aquí expuesto que la decisión de la a quo ha sido correcta dado que sólo tienen efecto interruptivo de la caducidad los pedidos que urgen el procedimiento de modo directo e inmediato; peticiones o

diligencias tendientes al reconocimiento del derecho sustancial debatido en la litis, poniendo de manifiesto la voluntad de mantener abierta la instancia. Han de ser congruentes con la situación de la litis; entendiéndose por "instar" todo aquello que promueve el avance del proceso, lo que no acontece con los actos, solicitudes y peticiones inocuas o inoficiosas (conf. Cám.C.C.Dolores, La Ley 82-131; JA, 1951, III, pág. 524; Cám.C.C.Mercedes, Sala II, DJBA, 72, pág. 25; Cám.C.C.1ª.San Nicolás, La Ley 143-124; entre muchos otros). Tampoco son actos interruptivos de la perención las diligencias o pedimentos inoficiosos que no hacen avanzar la causa, o que no la sacan del estancamiento en que está sumida, desde que no sirven para que el proceso se dinamice (conf. Cám.C.C.B.Blanca, DJBA, 79, pág. 247, JA, Secc. Prov., I, pág. 59; Cám.1ª., Sala III, La Plata, C. 181.658, Reg. N° 85/81). En definitiva, los actos que no cumplen el requisito del impulso de la instancia, como gráficamente lo señalara LEGON, constituyen un *"pedaleo en el aire"*, una pseudo actividad, una mera imagen virtual del impuso procesal (conf. JA, 1946, IV, pág. 296; Cám.1ª.,Sala III, La Plata, C. 144.585, Reg. N° 495/70; MORELLO, A.M., *"Códigos Procesales…"*, T. IV-A, pág. 223, Edit. Editora Platense-A.Perrot).

En razón de lo expuesto, surge de modo inevitable que corresponde confirmar la decisión recurrida.

5 – <u>Conclusión</u>

En atención a que los agravios constituyen la medida y alcance del recurso concedido al recurrente y que los expuestos en autos no logran hacer mella en la decisión dictada en la primera instancia, corresponde su confirmación. Así lo voto.

6 – <u>Costas de la Alzada</u>

Se imponen las costas de la Alzada a la recurrente en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados apoderados del codemandado F. L., Dres. V. A. y S. L. F., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia por el Incidente de Caducidad de Instancia y los del Dr. Enrique Germán Fliess Maurer, patrocinante de la parte actora, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia por la misma incidencia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de

corresponder (conf. arts. 5, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.). **<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

<u>A LA PRIMERA CUESTIÓN</u>, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

Dado que el Magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta Alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V Nº 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que siguen.

2.

El instituto previsto por los arts. 313/321 del CPCC, es uno de los modos de terminación anormal del proceso que tiene lugar cuando el litigante que tiene a su cargo urgir el desenvolvimiento del proceso, no cumple con este deber dentro de los plazos establecidos por el ordenamiento procesal. El fundamento de la caducidad de la instancia reside, por un lado, en la presunción de su abandono, que configura el hecho de la inactividad procesal prolongada y, por otro, la conveniencia de que en tales circunstancias, el órgano judicial quede liberado de los deberes que le impone la subsistencia indefinida de la instancia (Conf. Carlo Carli, La demanda Civil, p. 115 D-A, Editorial Lex, Buenos Aires, 1980).

Conforme el art. 313.2 del CPCC se producirá la caducidad de instancia cuando no se instare el curso de un proceso sumarísimo dentro de los tres meses desde la fecha de la última petición de las partes o resolución o actuación del tribunal, que tengan por efecto impulsar el procedimiento (art. 314 CPCC).

Esto es, la caducidad de la instancia se subordina a la concurrencia de los siguientes presupuestos: a) la existencia de una "instancia", entendida como toda pretensión que mediante una petición inicial las partes someten a la decisión de Juez competente; b) sumado a una inactividad procesal que se exteriorice en la inejecución de acto idóneo alguno y c) el transcurso de un determinado plazo de inactividad que la norma adjetiva pertinente establezca.

Por su lado este modo de extinción del proceso, reconoce que es la parte que lo inicia la que -como regla general- contrae la carga de urgir en tiempo y forma su sustanciación y resolución.

Por lo demás este instituto debe ser interpretado de modo restrictivo, manteniendo abierta la instancia cuando median razonables supuestos de duda acerca de su configuración.

En tal contexto, la Señor Jueza ha señalado, a mi criterio con acierto, que desde el último acto impulsorio realizado en la causa de fecha 4 de febrero de 2016 hasta el acuse de caducidad del 5 de mayo de 2016 han transcurrido los tres meses a los que alude el art. 313.3 del CPCC.

Aun cuando al contestar el traslado la parte refirió que existían cuestiones pendientes de resolver señalando que eran planteos de la contraparte, no las identificó.

En el agravio menciona que estaba pendiente de resolver un hecho nuevo denunciado por su parte el 14/12/15, por lo que se trata de una cuestión no propuesta a la magistrada de grado e inaudible en esta instancia (art. 280 del CPCC).

Desestimado ese aspecto de la queja, ingreso al segundo aspecto cual es si la denuncia del hecho nuevo de fs.110 con fecha 5 de mayo de 2016 tiene carácter impulsorio del proceso.

En primer término debo mencionar que la providencia simple dictada a fs. 112 y que supeditó la denuncia de hecho nuevo a que se resolviera el planteo de caducidad fue consentido por la parte, por lo que y sin entrar a considerar el acierto o no de lo allí dispuesto, no puede en el agravio cuestionar la decisión del Juzgado de diferir el tratamiento y ajeno queda a la materia del recurso.

Evidentemente se trata de un error de la parte cuando consigna que el hecho nuevo fue resuelto en forma apresurada, desde que no existe tal decisión y más adelante insistirá que el *a quo* ha rechazado el hecho nuevo sin correr traslado a los demandados e impidiendo la aceptación o no de

ellos.

También procura que se interprete la presentación del escrito desde una interpretación dinámica o subjetiva.

En tal desorden expositivo, vale señalarle al recurrente que en la sentencia de grado se decide que la presentación de fs.110 carece de valor impulsorio y es a esos fines, que se expide la magistrada de grado.

Las peticiones que se realicen en el transcurso de un expediente para ser consideradas interruptivas del plazo de perención o caducidad, deben ser útiles y adecuadas al estado de la causa, de modo que la intención de la parte se traduzca en hechos que evidencien su propósito en ese sentido, guardando relación directa con la marcha del juicio.

Para lograr la calidad de interruptivos, los actos procesales deben ser idóneos y fundados para el fin perseguido. Dentro de la teoría general de los actos procesales, ellos deben cumplir el requisito de ser admisibles y fundados. (…) En concreto entonces, el acto cumplido para ser considerado útil e interruptivo debe contener una dinámica de progreso en el proceso, debe dar un paso adelante en el desarrollo, de surgimiento, instancia o impulso. (Verdejo Salinas, Ana Margarita s. Recurso de casación en: Sans de Alterio, Isabel vs. Miceli, Salvador y otro s. Liquidación de sociedad. Suprema Corte de Justicia, Mendoza; 09-11-2005; Rubinzal on line; RC J 2223/05).

"Para juzgar la utilidad de un acto a los fines interruptivos de la caducidad, con el objeto de determinar en concreto cuál o cuáles actos procesales resultan idóneos al propósito perseguido, deberá en la particularidad del caso, correlacionarse el acto realizado con el estado del proceso y su necesidad y eficiencia para provocar o permitir, de inmediato, su prosecución. "(Gil, Jorge Ricardo y otro por sí y por su hijo menor vs. Navarro Ruggieri, Pedro L. s. Daños y perjuicios.

Suprema Corte de Justicia, Mendoza; 14-06-2004; Rubinzal on line; RC J.

Desde esa perspectiva, la queja del recurrente debió estar dirigida a sostener la aptitud de la presentación de fs. 110 donde denuncia el dictado de una Ordenanza Municipal y así evidenciar, en el marco del interdicto de retener incoado, el error de juzgamiento que achaca a la sentencia y no lo logra.

Y en ese sentido las propias citas legales que transcribe–algunas contradictorias entre sí y otras que no son pertinentes al caso que se resuelve-, sostienen mi posición en el tema. No alcanza con indicar que se quiere mantener vivo el proceso *"sino que los actos puedan ser traducidos en actividades que evidentemente produzcan un avance en el trámite".*

La expresión de agravios fija el ámbito funcional de la Alzada, ya que ésta no está facultada constitucionalmente para suplir el déficit argumental o las quejas que no dedujo, por lo que soy del criterio que la sentencia de grado debe confirmarse.

En cuanto a las costas en esta instancia, las mismas se imponen a la actora vencida en el recurso (art 69 del CPCC). En atención a la actividad profesional desplegada en esta sede y las pautas que me brinda el art. 5 de la ley arancelaria, estimo ajustados los honorarios que propone el Dr. Fiordelisi a liquidar sobre los que se determinen en la instancia de grado para la incidencia de caducidad que se confirma.

Voto a la primera cuestión, por la **AFIRMATIVA.**

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

De ser compartidos por mi colega de Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1-) CONFIRMAR la sentencia apelada.

2-) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente en su calidad de vencida (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados apoderados del codemandado F. L., Dres. V. A. y S. L. F., en conjunto, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia por el Incidente de Caducidad de Instancia y los del Dr. Enrique Germán Fliess Maurer, patrocinante de la parte actora, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia por la misma incidencia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

3-) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

Conforme el sentido de mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Heraldo Fiordelisi.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos vocales por haberse formado la mayoría y encontrándose una vocalía vacante (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de diciembre 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

1-) CONFIRMAR la sentencia apelada.

2-) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente en su calidad de vencida (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados apoderados del codemandado F. L., Dres. V. A. y S. L. F., en conjunto, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia por el Incidente de Caducidad de Instancia y los del Dr. Enrique Germán Fliess Maurer, patrocinante de la parte actora, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia por la misma incidencia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

3-) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /16 SDC. CONSTE.