000353/2016

Comodoro Rivadavia, de diciembre de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"O., M. H. c/ L., O. S. y Otra s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", Expte N° 353/2016,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 1, Secretaría N° 2 (Expte N° 177/2012), por haber interpuesto la parte actora a fs. 682, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 227/2015 obrante en fs. 675/677vta., que declara extinguido el proceso por perención de la instancia a petición de la codemandada Asociación Española de Socorros Mutuos de Comodoro Rivadavia, con costas a la actora perdidosa.

I.- Se agravia la recurrente en su memorial de fs. 684/689vta., por las siguientes razones que no han sido valoradas para arribar a la declaración de perención de instancia: a) no otorgar carácter impulsorio a las actuaciones en extraña jurisdicción; b) en consecuencia haber determinado erróneamente la fecha a partir de la cual se comienza a contar el plazo para la perención de instancia; c) falta de elemento subjetivo que conlleva el instituto; d) omisión de considerar el estado avanzado del proceso; e) la base regulatoria de los honorarios impuestos.

Luego de transcribir parcialmente los fundamentos de la sentencia, expone que le agravia que se haya soslayado a existencia del oficio ley tramitado ante el Juzgado de Sarmiento, dado que la presentación y diligenciamiento de exhortos en extraña jurisdicción interrumpen el plazo de caducidad. Como consecuencia de

ello la fecha que toma la codemandada y el juez como inicio para el cómputo de la caducidad es erróneo, configurándose el segundo agravio. El último acto de impulso es el 24/9/2015, existente en las actuaciones de extraña jurisdicción y no el 08/06/2015. La actuación en el exhorto constituye un acto interruptivo de la caducidad. Que el resultado fuera infructuoso no es causa para determinar la perención de instancia, máxime cuando el mismo siempre estuvo en movimiento. No existe indicio de abandono del proceso, el acto del 24/09/2015 es reflejo de la voluntad inequívoca de instar o impulsar la marcha del proceso. Tampoco se tuvo en cuenta el estadio procesal muy avanzado en el que se encontraba el expediente, obviándose las pruebas producidas en autos. Cita antecedentes de esta Cámara de Apelaciones. Por último se agravia de la base regulatoria a tener en cuenta a fines de establecer los honorarios de los codemandados. Peticiona se revoque el fallo recurrido con costas.

A fs. 691/692, contesta los agravios el codemandado y solicita el rechazo del recurso por los fundamentos que expone en su escrito, a los que remitimos por razones de brevedad.

II.- De las constancias del expediente surge que a fs. 641/642, la codemandada Asociación Española, el 13/10/2015 plantea la caducidad de instancia, denunciando que desde el 6 de junio de 2015, fecha de la providencia que tuvo por informado el estado de tramitación de un exhorto judicial, último acto impulsorio válido del proceso hasta el día de dicha presentación, la accionada no activó el trámite ni realizó presentación alguna.

La accionante se notifica digitalmente del traslado conferido el 20/10/2015 y contesta el mismo en fs. 672/672vta. Acompaña constancia de diligenciamiento de oficio ley 22.172 N° 122/2014 que ordenaba la producción de la prueba pericial en neurocirugía en la localidad de Sarmiento, que tramitara mediante Expte. N° 82/2014. Dice que de dichas actuaciones surge que no ha sido producida la prueba y que el 24/09/2015 peticionó ante la inexistencia de peritos en la especialidad requerida, que se devuelva el oficio a fin del diligenciamiento correspondiente en el juzgado de origen.

Expresa que atento la fecha de petición en el oficio, resulta clara la inoperancia del planteo de caducidad. Se debe tener en cuenta la dificultad de hallar perito para la labor encomendada y el estado del trámite procesal, que ha cumplido con la prueba restante, quedando pendiente la pericial. Peticiona se rechace el pedido de caducidad.

Mediante sentencia interlocutoria N° 227/2015 de fs. 675/677vta., el magistrado declara extinguido el proceso por perención de instancia, a petición de la codemandada Asociación Española de Socorros Mutuos e impone las costas del proceso a la parte actora perdidosa.

Como fundamento de su decisión, considera que si bien no desconoce que el instituto debe ser interpretado de manera estricta, se presume su abandono si la parte no activa la instancia en los plazos previstos en el código ritual. Sostiene que existe inactividad procesal en la causa, pues el plazo de perención se cumplió a partir del 08/06/2015 y el

codemandado no consintió actuación posterior al vencimiento del plazo legal. Analiza que la actora impulsa el proceso recién el 28/10/2015 al contestar el traslado de la caducidad, una vez vencido el plazo de caducidad. El oficio tuvo actuación inoficiosa pues no cumplió su cometido, por lo que no interrumpe la perención producida y no consentida por la contraria.

La citada resolución objeto del presente recurso, fue objeto de agravios conforme se expusiera en el punto I precedente.

III.- Entrando al análisis de la cuestión traída a resolver, corresponde recordar que conforme lo establece la doctrina y jurisprudencia, la caducidad de la instancia supone el abandono voluntario del trámite procesal durante los lapsos que la ley determina y precisamente la inactividad que configura uno de los presupuestos de la misma 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).

De las actuaciones obrantes en la causa, surge que, contrariamente a lo afirmado por el juez, la última actividad impulsoria del procedimiento es la realizada el 24/09/2015 (fs. 670) fecha en que la actora solicita se deje sin efecto la designación del perito designado en extraña jurisdicción, y la remisión del oficio al juzgado de origen para continuar con su diligenciamiento, y no la del 08 de junio de 2015 como expresa en su resolución.

Si bien al momento de peticionarse la

perención, no surgía de los autos principales el impulso procesal en la rogatoria, no puede desconocerse la misma cuando se ha incorporado al proceso con posterioridad y del que la contraparte tenía debido conocimiento.

Consideramos que constituyen actos interruptivos de la caducidad de la instancia la actividad procesal desarrollada por la actora en otra jurisdicción con el objeto de efectivizar la prueba pericial ordenada. Y esto es lo que ha ocurrido, de las actuaciones agregadas surge que la petición de la actora ha sido útil y adecuada al estado de la causa, al peticionar se deje sin efecto la designación del perito designado, pues ello evidencia su propósito en tal sentido, guardando relación directa con la marcha del proceso. Si bien el resultado del diligenciamiento del oficio ley ha sido negativo, de todos modos el acto impulsorio resulta válido.

El diligenciamiento del oficio ley deviene integrativo de la instancia y por ende interruptivo de la caducidad (Alberto Luis Maurino: Perención de la instancia en el proceso civil).

En síntesis, de acuerdo a como fue planteada la cuestión, contados los plazos desde la medianoche del 24/09/2015, lo cierto es que la perención de instancia se produciría a las 09:00 horas del 28/12/2015 (Palacio y Alvarado Velloso: Código Procesal T 7 p. 86 síntesis 1ª a 3ª de fallos en comentario al art. 311; 1993); 2) como el 13/10/2015 (fs. 642) a las a las 09:50 horas no había operado la caducidad de la instancia, la caducidad es inviable

Por los fundamentos expuestos,

corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 682 y revocar la sentencia interlocutoria N° 227/2015 de fs. 675/677vta. en todas sus partes, ordenando que la causa continúe según su estado.

V.- En atención a cómo se resuelve deben readecuarse las costas y honorarios en virtud de lo previsto por el art 282 del CPr.

Las costas de ambas instancias, se imponen a la codemandada vencida por el principio objetivo de la derrota (art. 69 del CPr.).

Los honorarios se regularán de conformidad con lo normado por los artículos 6, 7, 9, 14, 32, 46 y concordantes del régimen arancelario vigente ponderando para su determinación el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión teniendo en cuenta los mínimos previstos en la ultima parte del art. 32 de la norma arancelaria citada.

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) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 682. Revocar la sentencia interlocutoria N° 227/2015 de fs. 675/677vta., debiendo continuar los autos según su estado.

2) Costas de ambas instancias a la codemandada vencida conforme considerando respectivo. Regular los honorarios profesionales por los trabajos en la primera instancia del Dr. C. D. M., patrocinante

de la parte actora, en el **QUINCE POR CIENTO (15%)**, y del Dr. E. N., apoderado de la Asociación Española de Socorros Mutuos de Comodoro Rivadavia en el **DOCE POR CIENTO (12%)**, en ambos casos a calcular sobre los que le correspondan como definitivos en la misma instancia. Por los trabajos de esta instancia regular los honorarios correspondientes del Dr. C. D. M., patrocinante de la parte actora, en el **TREINTA Y CINCO POR CIENTO (35%)**, y del Dr. E. N., apoderado de la Asociación Española de Socorros Mutuos de Comodoro Rivadavia en el **VEINTICINCO POR CIENTO (25%)**, en ambos casos de lo regulado precedentemente por su labor en el incidente de primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 del DJPCh).

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
Juez de Cámara

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Presidente

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTELOCUTORIAS