000552/2016

Comodoro Rivadavia, de febrero de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M., J. A. c/ S. P. y G. P. P. C. s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)"**, Expte. Nro. 552/2016, venidos del Juzgado Civil y Comercial Nro. 2, Secretaria nro. 3 (Expte. Nro. 330/2015).

I.- Se encuentra a resolver el recurso de apelación interpuesto por el tercero citado, Estado Nacional, a fs. 229 contra la resolución de fs. 217/218 por la que el Sr. Juez a quo rechazó la excepción de incompetencia que dedujera a fs. 176/187.

Indica el recurrente que la sentencia desconoce la norma del art. 116 CN que establece en forma expresa la competencia federal en razón de la persona y que la misma es irrenunciable. Considera una intromisión y una conducta inconstitucional sostener a un ente nacional en un litigio fuera de su fuero natural. Trae en su respaldo el art 2 inc. 6 de la ley 48 y el Decreto de creación de la Dirección Nacional de Vialidad Nro. 505/58.

Cita jurisprudencia. Señala que la competencia federal se encuentra determinada en el caso, también en razón de la materia que se trata: responsabilidad del Estado por su actividad lícita.

En segundo lugar se alza contra la denegatoria de la citación de la Municipalidad Local como tercero. Entiende que es vital para determinar la atribución de responsabilidad en debida forma, ya que el Municipio, al momento del siniestro era el obligado al mantenimiento y limpieza por atravesar la rotonda el

ejido urbano. Afirma que la documentación respaldatoria de tal circunstancia se encuentra en poder del ente Municipal y el rechazo de la citación aparejaría inconvenientes para decidir la contienda.

Por último, le causa agravio la imposición de costas a su parte. Sostiene que su presentación dio lugar a un debate entre las partes en el que cada una se creyó con derecho a realizar planteos y no obstante, se decidió imponer las costas a su parte. Solicita la imposición por su orden.

A fs. 241/242 contesta agravios la actora. Sostiene la sentencia.

II.- El actor, reclama los daños y perjuicios sufridos en la salud y en su vehículo, a raíz del accidente que protagonizó en su vehículo, por haberse topado de frente y en forma imprevista con gran cantidad de restos de cubiertas quemadas en la Ruta Nacional Nro. 3 en el marco de un piquete que realizaron los afiliados al Sindicato demandado.

El demandado contestó demanda y en subsidio plantea la responsabilidad de la Dirección Nacional de Vialidad con fundamento en que el accidente tuvo lugar en la Ruta Nacional Nro. 3 que es propiedad exclusiva de la Nación, quien como dueño o guardián tiene el deber legal de actuar de inmediato y remover cualquier obstáculo.

A fs. 160 se admitió la intervención del Estado citado en carácter de intervención obligatoria (art. 95 del CPr).

A fs. 176/187 la citada opone excepción de incompetencia en razón de la persona y la existencia de un interés nacional comprometido en la presente por

ser traído a proceso el Estado Nacional. Solicita la citación del Municipio Local por atravesar la RN 3 el ejido urbano.

A fs. 215 el Ministerio Fiscal evacuó la vista conferida pronunciándose por la competencia de la justicia local.

El juez rechazó la excepción porque el Estado Nacional comparece en calidad de tercero citado, su intervención es accesoria y no desplaza la competencia de la justicia local aun cuando se trate de personas que deba demandarse ante la justicia federal.

Asimismo rechazó la citación del Municipio porque la facultad de citar es privativa de las partes originarias.

III.- La decisión puesta en crisis, con cita del criterio seguido por esta Cámara, negó la procedencia a la incompetencia planteada afirmando que el Estado Nacional ha comparecido en calidad de tercero a pedido de la demandada y ante la eventualidad de una futura acción de regreso en su contra. Así, la competencia le corresponde al juez de la relación principal que se da entre actor y demandado.

En el caso, al admitir la citación como tercero del Estado Nacional, el juez de la instancia anterior, expresamente determinó y encuadró los alcances y efectos para los cuales es traído a juicio el tercero citado, según el art. 95 del Cr., es decir que el fallo de mérito a dictarse los alcanzará únicamente a los efectos de evitar la cosa juzgada en una eventual e hipotética acción regresiva que pueda entablar el

demandado condenado y contra el cual no podrá argüir la excepción de negligente defensa, ya que en modo alguno serán alcanzados por una sentencia condenatoria en los presentes, puesto que la actora no los ha demandado.

Es decir que en caso de que la accionada resultara condenada, podría intentar repetir contra el Estado Nacional y, siendo ello así, aparece procedente su integración a la litis a efectos de que los citados no puedan alegar negligente defensa.

Pero tal citación no produce el efecto de convertir al tercero en un demandado, ya que no es posible forzar al actor a dirigir la acción contra quien no quiere, pues de conformidad con el principio dispositivo que preside nuestro proceso civil, él está facultado para demandar a quien le parezca y a su solo riesgo (cfme. CNFed. Civ. y Com., Sala II 14/12/99 *elDial* –AA342).

En el caso, la actora persigue una indemnización de daños y perjuicios sufridos en su salud y en su vehículo. Se cuestiona la responsabilidad del Sindicato por el accionar de sus afiliados.

En tales condiciones, no existe obstáculo para que la Justicia Provincial continúe entendiendo en las presentes actuaciones, toda vez que no se configura ninguno de los supuestos para la procedencia de la jurisdicción federal en razón de la persona o en razón de la materia, que, por otro lado, posee carácter excepcional y está circunscripta a las

causas que expresamente le atribuyen las leyes, las cuales son de interpretación restrictiva (v. doctrina de Fallos 328 : 988; entre otros).

Hemos señalado ya que el criterio seguido es el sostenido por la Corte Suprema, en "Proconsumer c/ Banco Comafi S.A. s/proceso de conocimiento" que con fecha 28 de mayo de 2013 siguiendo lo dictaminado por la Señora Procuradora Fiscal que "también debe descartarse la intervención de la Justicia Federal en razón de la persona dado que al respecto cabe recordar que para la procedencia de tal fuero de excepción es necesario que el Estado Nacional además de ser parte en sentido nominal – en este caso, como tercero – tenga un interés federal directo en el pleito, de manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria (Fallos 326 : 1871; 329 : 4851; 330 : 1271)" tras lo cual añadió "esa calidad de partícipe sustancial debe surgir, en forma manifiesta, de la realidad jurídica, no obstante la voluntad de los litigantes en sus expresiones formales, pues de lo contrario importaría dejar librado al resorte de éstos la determinación de la competencia federal de excepción, limitada a los casos taxativamente contemplados por la Constitución Nacional, por lo que su aplicación es de carácter restrictivo y no puede ser ampliada o modificada por voluntad de las partes" (Fallos 328:3032,3687).

En consecuencia, corresponde rechazar el agravio y confirmar la sentencia en tal sentido.

Tampoco merece recepción el agravio que

deduce respecto del rechazo de la citación del Municipio. Aun cuando pueda admitirse en determinadas situaciones la citación de un nuevo tercero por el tercero citado (por ej, en materia de citación de evicción) se trata de una cuestión expresamente prevista por el legislador.

En el caso, no se invocan, demuestran, ni se advierten circunstancias que hagan excepción al principio vigente en la materia y expresamente adoptado por el art. 95 del ordenamiento adjetivo. Es que no hay dentro de nuestro derecho la citación del citado, los únicos facultados para hacerlo son el actor y el demandado.

Así, se dice que admitir la citación impetrada por el tercero podría derivar en una cadena de intervenciones citando a posteriores terceros vulnerando el principio de economía procesal y ocasionando un grave perjuicio a los litigantes principales. El Municipio Local, a quien se pretende citar, podría a su vez intentar citar a la empresa que debía realizar la limpieza dentro del ejido urbano y así sucesivamente lo cual resulta improcedente (cfme. CNFed. Civ y Com. Sala I, 21/4/98 el Dial AF1024).

Por último resulta inaudible la queja relativa a la imposición de costas. Recuérdese que las costas son el corolario del vencimiento y no se imponen como una sanción, sino para resarcir las erogaciones que debió efectuar una de las partes con el fin de

lograr el reconocimiento de su derecho. En tal marco, el vencimiento se obtiene cuando una de las partes logra del órgano jurisdiccional la protección jurídica de sus pretensiones frente al adversario.

Dice Palacio, que la parte vencida es aquella que obtiene un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición jurídica que asumió en el proceso (cfme. Derecho Procesal Civil, T. III, p. 369). Y en tal dirección, es la recurrente citada quien obtuvo un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición del actor, de modo que puede predicarse que resultó vencida en su postulación debiendo confirmarse la imposición de costas decidida en la sentencia de fs. 217/218.

IV.- En atención a cómo se resuelve, las costas de esta instancia se imponen al Estado Nacional citado vencido.

A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta el resultado obtenido, la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada asi como los parámetros establecidos en los arts. 6 a 9, 32 y 13 de la ley XIII- 4 y 15.

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) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 229 por el tercero citado y

confirmar la resolución de fs. 217/218.

2) Imponer las costas de esta instancia al tercero citado vencido.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a favor de la Dra. M. P. B. I. en el treinta por ciento (30%) y a la Dra. V. A. M. en el veinticinco por ciento (25%), en ambos casos a calcular sobre los que les fueron regulados por sus trabajos en el presente incidente para la instancia de grado. En todos los casos con mas la alícuota del IVA si correspondiere.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente Sentencia se dicta por dos vocales de Cámara, en virtud de encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara en la Sala, haber concordado en la solución del caso (ley V N°17 DJCh) y haber consentido las partes la integración del Tribunal.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2017

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS