------ En la ciudad de Rawson, capital de la Provincia del Chubut, a los 18 días del mes de abril del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo los integrantes de la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia: el Presidente, doctor Jorge Pfleger, y el Ministro doctor Alejandro Javier Panizzi, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"P. C. A. y Otro c/ T. C. SRL s/ Daños y Perjuicios "** (Expte. Nº 23580-P-2015). Según el sorteo practicado a fs. 697 y atento la renuncia del doctor Daniel Rebagliati Russell (Dto. Pcial. N° 1321/16) corresponde el siguiente orden para la emisión de los votos: Ministros Pfleger y Panizzi (art. 28, Ley V N° 3).----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es procedente el Recurso de Casación? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?----------

----- **A la primera cuestión el Dr. Pfleger dijo:** ----------

------ **I.- <u>ANTECEDENTES. EL RECURSO.SU TRÁMITE.</u>**----------

------ **I.1.-** La sentencia definitiva de primera instancia, fs. 537/542, rechazó la demanda de daños y perjuicios deducida por el señor C. A. P. contra la empresa T. C. SRL, impuso las costas al actor perdidoso y reguló los honorarios profesionales.----------

------ Contra esa decisión, el actor se alzó a fs. 548. El recurso se concedió a fs. 550 en forma libre. Tomó intervención la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de Trelew a fs. 583, la expresión de agravios se añadió a fs. 585/589 vta. y su contestación a fs. 591/596 vta.----------

------ El decisorio en crisis declaró desierto el recurso de fs. 548; modificó la regulación de honorarios de los profesionales de grado cuestionados, con imposición de costas de Alzada al recurrente; no reguló honorarios a los letrados del actor por

tarea inoficiosa y fijó por porcentajes los estipendios de los profesionales del demandado (fs. 600/615).----------

------ **I.2.**- Contra la decisión de Cámara, el actor dedujo el recurso de casación de fs. 618/624 vta. y se declaró admisible por vía del auto cuyo testimonio yace a fs. 663/vta.----------
-

------ En lo que interesa al presente estadio, el recurrente expuso los antecedentes del caso (demanda, contestación de la demandada y citada en garantía, los términos de la sentencia de primera instancia, el recurso de apelación, la sentencia de Cámara); invocó como causal de casación la arbitrariedad de sentencia según el art. 291, inc. “e” del CPCC (fs. 622/624, punto 4).----------

------ Sostuvo que la Cámara declaró desierto el recurso ordinario al considerar que su parte sólo discrepó con el pronunciamiento de primera instancia, sin impugnar ni atacar el razonamiento de la jueza de grado que -según asumió el tribunal- se fundó en la prioridad de paso que atribuyó al vehículo del demandado y en la trayectoria de su parte -sin fundamento según dijo- girando hacia la izquierda (fs. 622, párrafos 3° y 5°).----------

------ Agregó que la Cámara desatendió elementos esenciales obrantes en la causa, que hacen a la atribución de responsabilidad al demandado (velocidad excesiva, lugar del hecho, pericial accidentológica), y realizó una defensa corporativa del fallo de grado, atacado por arbitrariedad en virtud de la errónea y deficiente valoración de prueba (fs. 622 vta., párrafos 1° y 5°).----------

------ Precisó que el recurso de casación no se fundó en la arbitrariedad de sentencia por la arbitrariedad misma sino en cuanto su parte ha visto afectado el derecho de defensa en juicio del art. 18 de la Constitución Nacional, al no resolverse la cuestión traída a juicio sobre la base de las circunstancias particulares de la causa, sino con base en cuestiones dogmáticas que se alejan -añadió- de la realidad a resolverse (fs. 624, párrafo 2°).---------- Sobre esta

base, pertinente, solicitó que se revoque la decisión de la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de Trelew.----------

------ **I.3.-** Puestos los autos por este Superior Tribunal a disposición de las partes conforme lo exige el art. 296 del CPCC (fs. 663 y vta.), ambas hicieron uso de la facultad que les confiere la norma. El actor presentó el memorial de fs. 664/667, en el que insistió en la crítica reseñada y ratificó su petitorio.----------

------ Por su parte, a fs. 672/677 vta., lo hizo la demandada. Sostuvo que el recurso adolece de deficiencias formales y pretende la revisión de los hechos y pruebas del proceso que no son propios de esta instancia; y puntualmente alegó que no se criticaron los fundamentos de la Cámara para decretar desierto el recurso ordinario.----------
-

------ **I.4.-** A fs. 680/681 vta. el Procurador General dictaminó que comparte la tacha de arbitrariedad que imputó el casacionista a la decisión de la Cámara que declaró desierto el recurso de apelación, por cuanto -en rigor- de la pieza de agravios surge que el recurrente formuló una crítica suficiente del fallo de primera instancia. Agregó que el actor señaló cuáles han sido los errores de este fallo que determinan la responsabilidad de la demandada en el accidente. Señaló que, en este orden, el fallo de la Alzada resulta doblemente arbitrario: al declarar desierto el recurso sin ingresar al tratamiento de los agravios y al desestimar de tal forma los "… oportunos agravios ensayados por la parte actora que denotaban la arbitraria valoración de la prueba…". Propuso, en síntesis, por cuanto corresponde, que se case la sentencia de la Cámara.---------- **II.- <u>ANÁLISIS</u>:** ----------

------ **II.1.-** Efectuado que fue, oportunamente, el examen de admisibilidad del recurso de casación (Expte. N° 23375-R-2014), cuadra analizar la cuestión extraordinaria traída a consideración de este Cuerpo, en función de las circunstancias invocadas por el casacionista y las particularidades señaladas por el señor Procurador General en su dictamen.----------

De modo preliminar debo señalar que si bien la casación se motivó en la causal de arbitrariedad contemplada en el art. 291, inc. “e” del CPCC, la conclusión del caso lleva aparejada el quebrantamiento de formas previsto por el art. 290 del mismo cuerpo legal. Frente a ello, este Superior Tribunal de Justicia no tiene limitaciones -según corresponda legalmente- para calificar de oficio las circunstancias determinantes del recurso (*iura novit curia*, SD N° 20/SRE/2013 y sus citas; y De la Rúa. 1968. *El recurso de casación en el derecho positivo argentino.* Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía, p. 22).----------

------ En efecto, si bien el recurrente tachó de arbitraria la decisión de la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de Trelew, por haber declarado desierto el recurso ordinario de apelación deducido contra la sentencia de primera instancia, de tal decisión derivó una clara afectación a las garantías del debido proceso y la defensa en juicio del presentante (art. 18, Constitución Nacional, y art. 44, Constitución de la Provincia del Chubut).----------

------ Ello así, por cuanto la Alzada no emitió propiamente una sentencia sobre el fondo del conflicto cuando el recurrente sometió a estudio elementos suficientes para motivar la revisión de lo decidido en primera instancia. Dicho de otra manera: no juzgó cuando podía y debía juzgar.----------

------ Tal proceder -adelanto- conlleva un quebrantamiento de las formas sustanciales y procesales previstas para las sentencias de segunda instancia (arts. 165, inc. 6°, 166 y 274, CPCC) que habilitan esta senda extraordinaria como camino para declarar la nulidad de ellas como acto jurisdiccional (art. 290, párr. 2°, CPCC; y STJCh, SD N° 12/SRE/1999, con remisión a la SD N° 12/SRE/1996, entre otras).----------

------ **II.2.**- Tales circunstancias invalidantes resultan patentes en los términos de la propia decisión de la Cámara que se examina. En rigor de verdad, los jueces intervinientes realizaron, enfrentados a la pieza recursiva de fs. 585/589 vta., consideraciones afirmativas para contestar las críticas del recurrente. Esto implica que, en el caso concreto, la conclusión acerca de la deserción del recurso no es

verdadera.----------
-

------ **II.2.1.-** Así, por ejemplo, en el voto del juez Aldo De Cunto, luego de señalarse a fs. 602 vta. (párrafo 2°) que el apelante dejó incólume los argumentos de la sentencia originaria sobre la prioridad de paso del colectivo, que provenía de una arteria principal y no circulaba a contramano, y respecto del deber del actor de extremar las precauciones, valoró la afirmación del recurrente sobre que el chofer del colectivo manejaba desatento y a excesiva velocidad -a la que calificó de conjetura- y le contrapuso manifestaciones de la propia demanda así como conclusiones del perito.----------

------ A pesar de que reseñó extensamente qué debe entenderse por crítica concreta a los fines recursivos (fs. 602 vta./603), en verdad desechó las razones que trajo el recurrente valorando que, en relación con la prioridad de paso, *"...la juzgadora aplicó correctamente el precepto del art. 41 de la ley 24.449..."* (*sic*), y efectuó consideraciones afirmativas sobre la forma de asignar la cuestionada prioridad en la encrucijada del asunto (fs. 603). Reforzó la conclusión asumiendo que *"...bien sostuvo la juzgadora que el ómnibus provenía de una arteria principal e ingresaba a una accesoria, mientas que el Ford circulaba por una accesoria para acceder a una principal..."* (fs. 603 vta., párr. 1°).----------

------ Luego dedicó extensas consideraciones a contestar el segundo y tercer agravio.----------
-

------ En orden al segundo, señaló la errónea aplicación del derecho (fs. 604, párr. final), y valoró la conducta del actor *("...si alguno de los conductores pudo haber evitado voluntariamente la colisión, ése fue P...."*, fs. 604 vta.); respecto del tercer agravio vinculado a la denuncia de arbitrariedad que imputó el recurrente a la decisión de grado en relación con la errónea valoración de la prueba producida (elevada velocidad y conducta desaprensiva del chofer del colectivo, su carácter de embistente, maniobra evasiva de su parte, fs. 604 vta.), lo consideró para descartar

su existencia y sostener el razonamiento de la sentenciante *("…la jueza no omitió considerar las circunstancias que menciona la apelante en este agravio…"*, fs. 605) y contrarrestar la imputación *("…la jueza no fue confutada, sino que fue consentida en la expresión de agravios, por lo tanto esta pretendida denuncia de arbitrariedad… no sólo resulta insuficiente técnicamente como crítica…, sino que incluso resulta parcialmente contradictoria en lo que respecta a la velocidad del ómnibus, dado que en la demanda se reconoció que la misma no resultaba excesiva"*, fs. 605).----------

----- **II.2.2**.- Similar análisis debo realizar del segundo voto.----------

------ Así, el señor juez Sergio Lucero, en aras de señalar que el recurrente planteó una crítica propia y subjetiva, diversa de la que realizó el magistrado de grado (fs. 605 vta.), efectuó consideraciones afirmativas que, lejos de avalar la deserción recursiva, demuestran que hubo material suficiente para considerarlo en los términos del caso.----------

------ Así, por ejemplo, el magistrado señaló que el quejoso *"…soslaya groseramente un hecho acreditado de manera trascendente en autos consistente…* (en) *que el mencionado conductor del rodado menor porte no atinó a ensayar maniobra de evasión alguna previo a ser embestido por el ómnibus`…"* (fs. 606); para concluir: *"…coincido con la Sra. Juez a quo en cuanto, tengo para mí, que es su conducta imprudente a la que cabe atribuir la calidad de revestir la causa adecuada de ocurrencia del evento dañoso que protagonizara…"* (fs. 606, párr. 2°, *in fine*).----------
-

------ También realizó consideraciones afirmativas sobre las condiciones del caso que asumió: prioridad de paso, vías de distintas jerarquías y de doble mano de circulación, visibilidad del lugar, etc. para imputar al recurrente no haber adoptado las precauciones que le eran impuestas por esas circunstancias (fs. 606, párr. 4°).---

------ Y profundizó dos de esos aspectos en un extenso aporte, que no obstante calificarlo como un *obiter dictum*, en honor a la verdad tradujo una posición sobre la prioridad de paso: la absoluta (véase fs. 607 vta., párr. 3°: en desacuerdo con la doctrina de este Superior Tribunal de Justicia del fallo SD N° 09/SRE/2000); el magistrado, concluyó en que tal fue el *"...expuesto en el fallo apelado con criterio que reivindico..."* porque *"....corresponde que sea aplicado en el presente caso..."* (fs. 608, párr. 3°).----------

------ Descartó, también, que el fallo de primera instancia sea incongruente, en cuanto a que no consideró que al contestarse la demanda no se sostuvo que el vehículo del actor girara hacia la izquierda sino que se indicó que dio un brusco giro para eludir el ómnibus, cruzándose delante de éste. Para sostener el descarte, el sentenciante afirmó que la juzgadora *a quo* se presentó *"...ubicada apropiadamente en el marco y términos en que se planteara la traba de la Litis... se atuvo puntual y ajustadamente a lo que fuera probado en autos por lo dictaminado por el perito en accidentología...*" en relación con el derrotero del vehículo Ford Escort *("...vira a su izquierda para ingresar a la calle 25 de Mayo en dirección oeste, sin percibir el ómnibus..."*, fs. 610 vta., párr. 4°). Y agregó que, a su criterio, la sentenciante de grado *"...estimó correctamente... por configurada en el caso bajo examen la eximente del factor objetivo de atribución presumido por la ley... consistente en el hecho de la propia víctima..."* (fs. 611).----------

------ Por último, también desechó la imputación de arbitrariedad en la decisión de primera instancia al sostener que no debe confundirse arbitrariedad con error de juzgamiento. Así el votante, con cita de jurisprudencia, asumió que la arbitrariedad como causal de casación *"...es un control del resguardo de la debida motivación y congruencia que ha de respetarse en el acto decisorio. Esto es, básicamente, cuando un fallo se expide en más, en menos, o por fuera de lo pedido..."*, y agregó que *"...en la especie descarta que tal situación hubiera acontecido..."* (fs. 612, párr. 2° y 3°).----------

------ **II.2.3.-** La reseña que expuse no hace más que acreditar el defecto alegado. Ello así, porque cuando el tribunal declara desierto el recurso de apelación con

fundamento en la insuficiencia técnica de la expresión de agravios, debe limitarse a esa declaración (SD N° 4/SRE/2016) sin realizar consideraciones sobre los agravios y las pruebas ni valorar la decisión recurrida, como ha acontecido en la especie (Hitters. 2000. *Técnica de los recursos ordinarios*. La Plata: L.E.P., p. 411; y Roberto G. Loutayf Ranea. 2009. *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*. Buenos Aires: Astrea, t. 2 , pág. 197).----------

------ De otra manera, el tratamiento de las razones propuestas por el recurrente pone en evidencia que la expresión de agravios no presentaba insuficiencia técnica, sino que -por el contrario- los jueces pudieron conocer, en concreto, el fondo de los cuestionamientos.----------

------ Y tanto es así que, en el caso, los Camaristas asumieron frente a los agravios una posición afirmativa en relación con la prioridad de paso, la jerarquía de las vías, las velocidades de los vehículos, las maniobras de las partes, así como sobre la imputación jurídica de las consecuencias; todo esto en claro aval de la decisión de primera instancia.----------

------ De modo que, en rigor, no hay en el caso deserción sino una infracción a las formas y solemnidades del procedimiento y de la sentencia según las previsiones de los arts. 269 y 274 del C.P.C.C. (en particular, en relación con el deber sustancial de decidir en forma concreta y precisa: doc. arts. 165, inc. 6°, y 166 del CPCC); cuestión susceptible de casación por quebrantamiento de forma (arts. 290 del CPCC).----------

------ Es que, precisamente -remarco-, tal infracción al debido proceso y la defensa en juicio no sólo tiene repercusiones sustanciales (violación de la ley) sino que, además y según el examen realizado, conlleva el quebrantamiento de forma (por cuanto "también en las formas se realizan las esencias": CSJN, *Fallos* 315:106 y 329:5903).----------

------ **II.3.-** Reitero; la conclusión anterior no se perjudica por la invocación del inc. “e” del art. 291 del CPCC como motivo de la casación, pues habrá de compartirse el

dictamen del Procurador General en cuanto a que, en el que se inspecciona, se incurrió en una doble arbitrariedad al afirmar, primero, la deserción del recurso de apelación -cuando de la pieza de agravios surge lo contrario- y luego, consecuentemente, al omitir la decisión concreta del litigio llevado a la Alzada (fs. 680/681 vta.).----------

------ La superposición de ambos aspectos son, pues, los que justifican la casación con reenvío según propondré al voto.----------

------ **II.4.**- La razón que justifica este criterio radica en que, anulada la sentencia por defecto de forma, el Superior Tribunal de Justicia -que entonces no tiene competencia para juzgar sobre el mérito- debe respetar la exigencia de la segunda instancia, que ha sido legalmente establecida para una mayor garantía de los justiciables y que requiere, como mínimo, que existan dos sentencias que examinen la demanda y el responde (doc. art. 164, párr. 2°, Constitución de la Provincia del Chubut; arts. 1°, 7°, y 32, inc. 5°, Ley V N° 37; arts. 1° y 8°, Ley V N° 17).---------

------ Al respecto, estimo que si este Superior Tribunal de Justicia no actuara de este modo se transformaría en un tribunal de mérito, una tercera instancia ordinaria, y que esta modalidad no fue prevista por el legislador procesal en la especie (v.gr.: STJCh, SI N° 20/1992).----------

------ Por las consideraciones precedentes propicio declarar la nulidad de la sentencia recurrida (art. 290 CPCC); y en consecuencia, disponer el reenvío del presente trámite a la Cámara de Apelaciones de la Ciudad de Trelew, para que, integrada por sus subrogantes legales, se pronuncie sobre las cuestiones debatidas y dicte sentencia conforme a derecho (art. 299, párr. 2º del CPCC).----------

------ Las costas por la intervención ante este Tribunal se han de imponer al demandado por haber mediado contradictorio y resultar perdidoso (art. 69, CPCC).

------- En mérito a la extensión, calidad y eficacia de la labor profesional cumplida, propongo regular los honorarios correspondientes al doctor P. O. A., letrado patrocinante del casacionista, en un 30%; y los del doctor A. M. S., letrado apoderado del demandado, en un 25% de las sumas que, en definitiva, se regulen por las respectivas intervenciones en primera instancia (arts. 8° y 13, ley XIII N° 4), sin perjuicio de la aplicación de los mínimos legales según corresponda; y con más IVA de resultar pertinente.---------- **ASÍ LO VOTO**.----------

---

------ **A la primera cuestión, el Dr. Panizzi dijo:** ----------

----- **1.- <u>INTROITO</u>**.----------

------ Concuerdo con el detalle de los antecedentes que efectuó el Dr. Pfleger en su voto; por lo que, fundado en razones de celeridad y economía procesal, remito a su lectura.----------

----- **2.- <u>ANÁLISIS</u>:** ----------

------ **2.1**.- **<u>CAUSAL CASATORIA CONCEDIDA. SU ADECUACIÓN.</u>**---------

------ El recurso fue interpuesto con fundamento en el inc. “e” del art. 291, CPCC, por considerar el presentante que los agravios que dedujo en la instancia ordinaria (errónea valoración de la prueba, errónea aplicación del derecho, arbitrariedad) fueron desechados sin entrar a analizar el fondo del caso.----------

------ Sin embargo, y conforme surge de las constancias del expediente, advierto que la Cámara incurrió en una doble arbitrariedad, pues declaró la deserción de un recurso que luce fundado y, a la par, no dictó la sentencia que exigía el caso. Tal fue el criterio expuesto, también, por el Procurador General.----------

------ Este modo particular de actuación de la Sala interviniente -aunque no aislado, según da cuenta la doctrina de este Superior Tribunal de Justicia a la que me referiré- se tradujo en un arbitrario quebrantamiento de las formas del procedimiento y, consecuentemente, de la sentencia de segunda instancia.---------- Ello, no obstante el encuadre que realizó el recurrente, importó un claro vicio de actividad, que, a la par, violentó el debido proceso y la defensa en juicio; y está entre las facultades de este Superior Tribunal de Justicia, calificar adecuadamente la causal aplicable a los hechos del caso, o según fueron postulados por las partes (*iura novit curia*, doc. art. 34, inc. 4°, CPCC; STJCh, SD N° 12/SRE/2007, SI N° 70/SCA/2014, entre otras; también así, con análisis de otros precedentes: Heredia. 1989. *La casación en el Chubut.* Buenos Aires: DIO, p. 78 y sig.).----------

------ Es así que, visto el planteo y las circunstancias que lo determinaron, la pretensión casatoria corresponde a la causal del art. 290 del CPCC. Y así será considerada, en línea con el voto precedente, para concluir -por las razones que siguen- con la declaración de nulidad del fallo que examino (art. 299, párr. 2°, CPCC).----------
-

------ **3.- <u>LA DESERCIÓN DEL RECURSO ORDINARIO Y EL TRATAMIENTO DE LOS AGRAVIOS.</u>**----------

------ Del detenido examen de los votos de los jueces de la Sala “B” de la Cámara interviniente surge, en efecto, una incongruencia entre la declaración de la deserción del recurso y el tratamiento pormenorizado de los agravios. Esto así, pues, descalificaron los cuestionamientos del recurrente y valoraron, afirmativamente, las razones del fallo de primera instancia. Y de este modo dejaron en evidencia que pudieron -y debieron- dictar una sentencia que sopesara, de modo efectivo, el caso según sus circunstancias; en lugar de declarar una deserción recursiva.----------
-

------ **3.1.-** Así, el Dr. Aldo De Cunto, como juez preopinante, sostuvo -según surge de fs. 602/603 vta.- que el recurrente dejó incólume aspectos del fallo (sobre prioridad de paso del ómnibus que circulaba por la arteria principal, las precauciones que debió adoptar el actor al ingresar a la vía de mayor jerarquía) y contestó los agravios (errónea valoración de la prueba y aplicación del derecho) para demostrar que tampoco tenía razón (invocó la pericia para afirmar que la velocidad del demandado no era excesiva, y que no hubo desatención del chofer

sino del actor).----------

------ Asimismo, a fs. 604/vta. realizó afirmaciones positivas del fallo recurrido para sostenerlo en función de esos agravios (la jueza de primera instancia aplicó correctamente el precepto del art. 41 de la ley 24.449; bien sostuvo la juzgadora que el ómnibus provenía de una arteria principal e ingresaba a una accesoria); y realizó una imputación (si alguno de los conductores pudo haber evitado el accidente era el actor). En tal línea, a fs. 605, el prevotante de la Sala interviniente descartó la arbitrariedad del fallo (la jueza no fue confutada sino consentida, la arbitrariedad resulta técnicamente insuficiente y contradictoria en relación a las velocidades).----------

------ **3.2.-** Similar crítica merece el segundo voto. El Dr. Sergio Lucero asumió a fs. 605vta. que el recurrente realiza una crítica subjetiva, paralela y distante al fallo; agregó a fs. 606 que el agraviado desatendió que la judicante encuadró la mecánica del accidente según las reglas de tránsito, focalizando la conducta de quien no contaba con prioridad de paso y transitaba por una vía de menor entidad.----------

------ Agregó a fs. 606, párrafo final, que coincide con la jueza de primera instancia en que es la conducta del actor recurrente a la que cabe atribuir la calidad de adecuada causalidad del evento dañoso. Asumió, apodícticamente, a fs. 606 vta. que las vías por las que transitaban las partes era de distinta jerarquía (no obstante señalar que ambas son de doble mano), y que se infringió la prioridad de paso -a la que calificó de absoluta, según su *obiter dictum*, no obstante la doctrina de este Tribunal que citó- adhiriendo a fs. 608 al criterio del fallo de primera instancia por

compartirlo.----------
-

------ Mismos señalamientos cabe realizar en relación con las consideraciones que formuló el Dr. Lucero por los restantes agravios del recurrente (incongruencia a fs. 610vta., que descartó por considerar que la juzgadora se ubicó apropiadamente en el marco de la traba de la Litis a fs. 610vta.; arbitrariedad a fs. 611vta., que descartó su ocurrencia a fs. 612). Estos, en tanto ya fueron señalados críticamente por el Dr. Pfleger en su voto, con razones que comparto, me relevan de su cita expresa.--------

------ **4.-** La reseña anterior me convence de que, en el caso concreto, el recurrente trajo agravios concretos que debieron ser tratados en forma sustancial. Sus precisiones no habilitan sino de manera arbitraria la declaración de deserción que efectuó la Alzada; pues, como señaló el Procurador General, el recurso no luce como tal. En concreto: el caso requería el dictado de sentencia razonablemente fundada en los elementos que tuvieron en cuenta (prioridad de paso, jerarquía de las vías, velocidad, y actos de las partes), paradójicamente, para rehuir al deber de dictar sentencia (doct. art. 3°, CC y C).----------

------ **4.1.-** Dije antes que esta forma de eludir la decisión concreta, no es novedosa en el repertorio de casos examinados por este Superior Tribunal de Justicia.---------

------ En un precedente, que citó el Dr. Heredia en su trabajo sobre la casación provincial, este Tribunal (“Kindruk”, SD N° 8/1992) declaró nula la decisión de una Cámara y dispuso su reenvió para que se dicte un nuevo pronunciamiento al advertir que en el caso se produjo una clausura impropia e inmotivada de la segunda instancia legal, a la que tienen derecho los recurrentes (Heredia. 1989. *La casación en el Chubut*, cit., p. 78 y sig.).----------

------ Y se justificó esa decisión -fundamentalmente en lo que resulta aplicable al presente caso- porque la privación injustificada de la segunda instancia instituida por la ley es violatoria de la defensa, y por ende, carece de validez la sentencia dictada

por el tribunal de alzada si el apelante se ve privado de ella sin mediar razón atendible (con cita de: CSJN en “Abelnur de Russo” de 1954, *Fallos* 232:664).----------
-

------ La doctrina del caso es que corresponde a este Tribunal condenar el quebrantamiento de las formas en que incurrió la instancia anterior cuando ello es consecuencia de una arbitraria e injustificada afectación del debido proceso y la defensa en juicio del recurrente (cfr. v.gr. STJCh, SD N° 12/SRE/2000, y N° 20/SRE/2013 y sus remisiones; y recientemente, SD Nº 04/SRE/2016).----------

------ **5.**- **<u>CONCLUSIÓN DEL VOTO</u>**.----------

------ Como conclusión, no puedo más que acordar con el ministro Pfleger que el recurso de casación debe declararse procedente, según el encuadre de la causal que se propició por el quebrantamiento arbitrario de las formas, tanto previstas para el procedimiento del recurso ordinario como para la decisión que pudo y debió dictarse, según los agravios y las constancias del caso.----------

------ Por estas razones, comparto la imposición de costas al demandado perdidoso pues, no obstante la actividad de la Cámara, en rigor se opuso al recurso que se trató (art. 69, CPCC). Del mismo modo, concuerdo con la regulación de los emolumentos de los respectivos profesionales que intervinieron en autos, en tanto me resultan adecuados los porcentuales del 30% para el Dr. P. O. A., como patrocinante del actor, y del 25% para el Dr. A. M. S. como letrado del demandado (arts. 8° y 13, ley XIII N° 4).---------- **ASÍ LO VOTO**.----------

---------- **<u>A la segunda cuestión el Dr. Pfleger dijo</u>:** ----------

------ Tal como he votado la primera cuestión propongo al Acuerdo: 1°) declarar la nulidad de la sentencia de fs. 600/615, y disponer el reenvió del expediente a la

Cámara de Apelaciones de Trelew para que, integrada por los subrogantes legales, se pronuncie sobre las cuestiones debatidas considerando los fundamentos de la apelación deducida por la parte actora (arts. 290 y 299 del CPCC); 2°) imponer las costas por la intervención ante este Tribunal a cargo del demandado perdidoso (art. 69, CPCC); 3°) regular los honorarios del Dr. P. O. A., letrado patrocinante del casacionista en un 30%, y los del Dr. A. M. S., letrado apoderado de la demandada, en un 25%, de las sumas que en definitiva se regulen por las respectivas intervenciones en primera instancia (arts. 8° y 13, Ley XIII N° 4); sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios según corresponda; y con más IVA de resultar pertinente.---------- **A la segunda cuestión el Dr. Panizzi dijo:** ----------

------ Tal como voté a la primera cuestión, concuerdo con la decisión que propicia el Dr. Pfleger.----------

-- Con lo que finalizó el acto, quedando acordado dictar la siguiente: ------

---------- **S E N T E N C I A** ----------

------ **1°) DECLARAR** la nulidad de la sentencia de fs. 600/615, y disponer el reenvío del expediente a la Cámara de Apelaciones de Trelew para que, integrada por los subrogantes legales, se pronuncie sobre las cuestiones debatidas considerando los fundamentos de la apelación deducida por la parte actora (arts. 290 y 299 del CPCC).----------

------ **2°) IMPONER** las costas por la intervención ante este Tribunal al demandado perdidoso (art. 69, CPCC).----------

------ **3°) REGULAR** los honorarios del Dr. P. O. A. en un 30%, y los del Dr. A. M. S. en el 25%, de las sumas que en definitiva se regulen por las respectivas intervenciones en primera instancia; sin perjuicio de la aplicación de los mínimos arancelarios según corresponda; y con más IVA de resultar pertinente.----------
---

------ **4°) REGÍSTRESE**, notifíquese y oportunamente, devuélvase.----------

Fdo. Dres. Alejandro J. Panizzi; Jorge Pfleger.----------

Recibida en secretaría el 19/04/2017.----------

Registrada bajo el N° 04/SRE/2017. Conste.----------

Fdo. Claudia Tejada. Secretaria.----------