Comodoro Rivadavia, de mayo de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados "**U.M.N y Otro c/ R.N.A s/ Daños y Perjuicios**" Expte. N° 124/2018, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural, de Minería de Sarmiento, en virtud del recurso de reposición con apelación en subsidio interpuesto y fundado a fs. 134/134 vta., en contra de la resolución de fs. 131; el cual fuera contestado por la actora a fs. 137/139 vta. y rechazado el primero a fs. 141/143 fue concedido el segundo.

I. En la providencia de fs. 125 el juez a quo, respecto de la presentación de la citada en garantía Compañía de Seguros La Mercantil Andina S.A., dispuso: "por presentado, téngase presente el apoderamiento otorgado, constituido el domicilio procesal y denunciado el real. Agreguese la documentación acompaña. Téngase por contestada la demanda"; y respecto de la contestación de demanda de N.A.R y de H.J.R dijo "por presentados, parte con patrocinio letrado, constituido el domicilio procesal y denunciado el real. Por no haber acompañado suficientes copias en la forma dispuesta por el art. 121 del C.P.C. intimo a la peticionante a que dentro de DOS DÌAS acompañe las copias de escrito y de la documentación acompañada, bajo apercibimiento de tener por no presentados los mismos".

A fs. 131 y ante el pedido formulado por la actora, el juez a quo hizo efectivo el apercibimiento del artículo 121 del CPCC y tuvo por no presentada la contestación de demanda de N.A.R y de H.J.R.

En contra de la resolución indicada en el párrafo anterior, la accionada interpone y funda recurso de reposición con apelación en subsidio.

Sostiene la recurrente que la contestación de demanda “se trata de un acto procesal solemne y de estricto orden constitucional, al estar en juego el derecho de defensa en juicio, ergo, el acto de contestación de la demanda no puede ni debe ser evaluado, so pena, de nulidad absoluta, a la ligera…”.

Agrega la apelante que “deviene absurdo realizar una interpretación antojadiza, y sin miramientos… cuando además, esta parte requirió expresamente en el petitorio de contestación justamente la eximición de copias, circunstancia que el Tribunal pasó por alto, omitiéndolo en forma total sin siquiera manifestar algo al respecto”.

Finalmente, dice que “el cargo puesto en el escrito de contestación de demanda, expresa en forma clara y contundente que cumplimos con la obligación prevista en el art. 121 del Código Ritual, es decir acompañamos la copia de traslado para la parte actora…”.

Dado el pertinente traslado, la actora lo contesta a fs. 137 y peticiona su rechazo.

En primer lugar, postula la deserción del recurso por ausencia de fundamentación.

En segundo lugar y respecto de la providencia en crisis, la actora sostiene que “el juez correctamente ha efectuado una divisoria de aguas, al disponer, por un lado, tener a los demandados por presentados como partes, y, de otro, fracasada la intimación, tener por no presentado el escrito de contestación de demanda…”.

En lo que a la omisión del juez a quo de proveer el pedido de eximición de copias para traslado, sostiene la actora que “el argumento es formalmente inatendible, pues la disconformidad que ahora

manifiestan debió transmitirla en el tiempo útil que tuvo para recurrir la providencia del 07/12/2017…”.

Por último, dice que “la imposición de acompañar copias fue correcta, pues la citada en garantía también es parte en el proceso, y por ende debieron ser dos las copias que debieron presentar las recurrentes de la demanda y su contestación, y no una sola tal como hicieron”.

El magistrado de la instancia precedente, en lo sustancial, rechazó la reposición intentada y concedió la apelación subsidiaria.

Para decidir del modo en que lo hizo, señaló que no se cumplió la norma que establece que se deben acompañar tantas copias de la presentación como partes intervinientes en el proceso.

II. En base a la plataforma fáctica antes reseñada, en primer lugar cabe postular que si bien la resolución recurrida no es susceptible de recurso (por lo normado en el artículo 121 del CPCC), tal limitación adjetiva de acceso a la segunda instancia debe ceder conforme el sistema de interpretación normativa de los artículos 1 y 2 del Código Civil y Comercial de la Nación-, cuando se encuentra conculcado el debido proceso constitucional, agravio que no puede ser reparado por la sentencia definitiva.

Es criterio de esta Alzada que la inapelabilidad encuentra su validez respecto de situaciones procesales que se dan dentro de los carriles normales del proceso, no resultando extensiva a situaciones que, como en el caso, está en juego el ejercicio del derecho de defensa en juicio. (Sala B S.I. N° 41/2006, 6/2015, 202/2007 y Sala A 18/2016).

Sentado lo anterior, corresponde señalar

que a fs. 104 N.A.R y H.J.R solicitaron que se los exima de acompañar copias para traslado de la prueba documental; petición que –a pesar del deber que el inciso 3° del artículo 34 del CPCC y por el artículo 18 de la Constitución Nacional colocan en cabeza del juez) no fue proveída.

La obligación a la que se hace referencia en el párrafo anterior, también denominada principio de inexcusabilidad, ha sido analizado por la doctrina en estos términos: “la inexcusabilidad ampliamente entendida, como correlato del derecho de acceso a la justicia, implica una obligación orgánica, esto es, destinada al juez, no solo de otorgar la oportunidad a los litigantes de acceder de manera significativa a un proceso judicial específico (ya sea demandando, ofreciendo prueba, argumentando, defendiéndose, etc.), sino de considerar –también de modo substancial–, dichos aportes en su rol jurisdiccional. Plantea Lon Fuller, que la exigencia de congruencia referida, es inexcusable por parte del juez, pues cuando se ejerce jurisdicción sin considerar los aportes de las partes, "el proceso se vuelve falso, y para las partes, la participación en la decisión pierde todo sentido".” (Martínez Benavidez, Patricio “El principio de inexcusabilidad y el derecho de acción desde la perspectiva del Estado Constitucional”, Revista Chilena de Derecho, vol. 39 N° 1, pp. 113 - 147 [2012]).

En este sentido, y dada la obligación del juez a quo de resolver las peticiones de las partes; se advierte que con carácter previo a cursar la intimación del artículo 121 del CPCC, este debió de haber resuelto la procedencia del pedido de eximición de adjuntar copias para traslado de la prueba documental y DVD.

Lo expresado en el párrafo anterior permite

descartar la postura de la parte actora, puesto que, el pedido de eximición fue realizado en legal tiempo; no encontrándose alcanzado por la preclusión procesal.

A ello, cabe añadir que las peticiones de las partes deben ser concedidas o denegadas por resolución razonablemente fundada; no siendo admisible el obrar tácito del juez.

Una vez pronunciado sobre el pedido de la parte, correspondería intimar en los términos del artículo 121 del CPCC.

En consecuencia, a efectos de preservar la garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional y mantener el sentido axiológico del proceso, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y revocar la resolución de fs. 131.

La conclusión a la que se arriba en el párrafo anterior torna innecesario tratar los restantes agravios.

III. De conformidad con el criterio expuesto en la sentencia interlocutoria N° 172/2017, corresponde precisar que en casos como en el que nos ocupa, no es pertinente que el juez a quo se expida sobre la imposición de costas y regule honorarios en el auto en crisis, dado que constituye una excepción al inciso 3° del artículo 163 del Código Procesal, pues queda diferida tal consideración para la oportunidad en que recaiga pronunciamiento respecto de la apelación interpuesta en subsidio (E. Highton – B. Arean: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T 4, p. 747 ap. F en comentario al artículo 241, Hammurabi 2005).

Por lo expuesto y lo normado en el artículo 282 del CPCC, corresponde revocar la imposición de costas y regulación de honorarios efectuada en la sentencia interlocutoria de fs. 141/143.

IV. Las costas, atento la postura asumida a fs. 137/139 vta., se imponen a la parte actora vencida.

Los honorarios correspondientes a la tarea profesional cumplida en esta simple incidencia serán regulados teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el mérito de la labor desarrollada, éxito obtenido y situación económica de las partes (arts. 5, 6, 6 bis, 7, 13 y 32 in fine de la Ley XIII N° 4 modif. N° 15).

Por ello, la Sala B de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto en subsidio al de reposición a fs. 134/134 vta. y, en consecuencia, revocar la resolución de fs. 131.

2) Imponer las costas a la parte actora vencida.

3) Regular los honorarios del Dr. Néstor Ricardo Mutio, letrado patrocinante de la parte demandada, en la suma equivalente al 10% de lo que se le regulará en oportunidad de la sentencia definitiva y los del Dr. Edgardo Rubén Hughes, letrado apoderado de la parte actora, en la suma equivalente al 7,7% de lo que se le regulará en oportunidad de la sentencia definitiva. En ambos casos, con más I.V.A. en caso de corresponder.

4) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara Dra. María Fernanda Zanatta y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

RICARDO RUBEN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARCELO ANDRéS NICóTERA
Secretario de Cámara