

Que con fecha 16 de octubre del año 2012 el Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Tierra del Fuego en autos [“Valeff, Pedro Rafael y otra c/Lascours, Néstor Adolfo y otras/cumplimiento de contrato”](#), Expte. Nro.1584/11 STJ-SR, resolvió rechazar el recurso extraordinario de casación de la parte demandada interpuesto contra la resolución de la Sala Civil de la Cámara de Apelaciones que rechazó el recurso de la demandada manteniendo la declaración de caducidad de la segunda instancia.

Para resolver en tal sentido la Cámara desechó la arbitrariedad de la sentencia apelada remarcando la carga de la parte de instar el proceso conforme la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sobre el particular ha dicho: “Corresponde declarar la caducidad de instancia acusada respecto de la apelación del art. 14 de la ley 48, en razón de haber transcurrido el lapso de tres meses desde la fecha en que la demandada solicitó la elevación de la causa a la Corte Suprema, sin que medie actividad procesal impulsora por parte de la recurrente (art. 310, inc. 2º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), pues la carga de remitir la causa al tribunal superior correspondiente no releva a las partes de realizar los actos necesarios para urgir el cumplimiento ante la omisión del órgano respectivo. ... Corresponde rechazar el acuse de caducidad de la instancia respecto del recurso extraordinario al no existir sobre el apelante la carga de instar la remisión (art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), pues concedido el remedio federal ninguna actividad fue desplegada por el tribunal a quo que hubiese exteriorizado la existencia de una pendencia de carácter impeditivo a la remisión, ya que de lo contrario importaría responsabilizar a la parte por una actividad que deben cumplir los funcionarios judiciales (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni). ... Si bien la carga de remitir la causa al tribunal superior correspondiente no releva a las partes de realizar los actos necesarios para urgir su cumplimiento, ello debe aplicarse bajo condiciones de absoluta razonabilidad, o en aquellos casos donde la remisión dependiera de una actuación indelegable de la parte (vgr. pago de sellados), y no cuando el propio tribunal a quo ha informado expresamente que el expediente se había traspapelado en el casillero de expedientes paralizados; circunstancia ésta que no debe interpretarse de modo tal que conduzca inevitablemente a la pérdida de un derecho de raigambre constitucional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni)” [\[i\]](#).

La parte accionada interpuso recurso extraordinario de casación contra la decisión precitada negando que haya habido abandono de su parte en la segunda instancia y que el art. 3 del código de forma de la provincia imponía al tribunal elevar el expediente a la Cámara de Apelaciones cuando se contestó el traslado del recurso.

Que el actor contestó el pertinente traslado y la Sala Civil concedió el recurso.

El Señor Fiscal ante el Superior Tribunal de Justicia (STJ) de la provincia dictaminó proponiendo declarar la nulidad de las sentencias de primera y segunda instancia así como rechazar la caducidad de la segunda instancia.

Que así las cosas el Señor Juez del primer voto, Dr. Sagastume pone de manifiesto que si bien el art. 3 del Código Procesal Civil de la provincia de Tierra del Fuego prescribe que “Promovido el proceso el tribunal tomará de oficio las medidas tendientes a evitar su paralización y adelantar su trámite con la mayor celeridad posible, ello no implica que la carga de impulsar el expediente hacia su fin natural que es la sentencia pesa sobre el promotor que persigue la revisión de los sentenciado en primera instancia y en el caso que nos ocupa tal carga aparece indiscutiblemente incumplida”.

Las partes no son extraños que pueden esperar pacientemente que todo se desarrolle sin su intervención por el contrario atento el principio dispositivo que rige en materia procesal civil son los principalísimos interesados en que el trámite concluya en el menor tiempo posible y por ello no pueden desentenderse de su impulso y cuando ello ocurre corresponde que la caducidad se declare de oficio sin otro trámite que la comprobación del vencimiento de los plazos pertinentes (tres meses en segunda o ulterior instancia) pero antes de que cualquiera de las partes impulsare el procedimiento.

La caducidad de la instancia si bien será declarada de oficio vencidos los plazos previstos por la ley no se opera de pleno derecho por lo cual no puede declararse aunque haya transcurrido el término legal, si se activa el procedimiento antes de que sea acusada [\[ii\]](#) .

Así las cosas corresponde determinar en este momento cuando se abre la segunda instancia a los fines de computar el plazo de caducidad.

En tal sentido la CSJN ha resuelto que: “1.Procede declarar operada en la causa la perención de la instancia cuando desde la fecha en que se notifica la concesión de la apelación hasta la fecha en que se elevan los autos a la Corte, ha transcurrido el plazo de ley sin que el recurrente haya petitionado lo conducente para interrumpirlo.2. La circunstancia de que la elevación de los autos al superior constituya una diligencia a cargo de la secretaria actuaria o del tribunal apelado, en su caso, no comporta la excepción..., ni exime al recurrente de la carga procesal de urgir el procedimiento” [\[iii\]](#) .

Que coincidiendo con lo afirmado la Corte Suprema de la provincia de Buenos Aires en sentencia de fecha 14 de marzo de 1995 caso “Fisco de la prov. De Buenos Aires c/D’Alfonso Julio Atilio s/apremio” [\[iv\]](#) resolvió que “Si el interesado no instó la realización de las diligencias que obstaban a la elevación de los autos a la alzada en virtud de la apelación concedida, cabe la declaración de caducidad de la segunda instancia, la concesión del recurso produce la apertura de la segunda instancia porque la falta de presentación del memorial produce su deserción”.

En el mismo sentido la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Federal, en fallo del 15 de julio de 2004 caso “Recurso de Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Federal N 6645/02” resolvió que “La segunda instancia se abre con la concesión del recurso de apelación correspondiendo a la apelante la carga de activar la elevación del expediente dentro del plazo que establece la citada norma legal”.

Que así las cosas el art. 278.1 del Código Procesal Civil de la provincia de Tierra del Fuego (CPCCLRyM) prescribe: “La segunda instancia se provocará por la concesión del recurso de apelación”.

Lo expuesto en el párrafo precedente marca con claridad manifiesta que tal como lo ha declarado la CSJN y lo declaran todos los tribunales del país la segunda instancia se abre con la concesión del recurso de casación.

No obstante que la norma precitada no da lugar a ninguna duda el Sr. Juez de primer voto, seguido por sus colegas de Cámara, los Sres. Jueces Battaini y Muchnik consideraron que así como la instancia se abre con la promoción de la demanda la apertura de la segunda instancia se produce con la interposición del recurso de apelación sosteniendo que con este se fija la pretensión recursiva y que la normado en el art. 278.1 del CPCCLRyM sólo puede obedecer a una errónea transcripción de la fuente de la norma que es el art. 256 del Código General del Proceso de la Republica Oriental del Uruguay.

Que la argumentación destacada en el acápite anterior no puede admitirse de ninguna manera ya que la ley es clara en el sentido de que la instancia se provoca, esto es se abre, con la concesión del recurso de la apelación tal como lo ha resuelto como se señaló ut supra por la CSJN y demás tribunales ordinarios.

El citado artículo 278.1 del CPCCLRyM no admite interpretación alguna y por ello las consideraciones subjetivas que realiza el Alto Tribunal de la provincia de Tierra del Fuego al fijar como comienzo del plazo de prescripción un tiempo que no se corresponde con la legislación vigente provoca la nulidad de la sentencia que se está examinando por pronunciarse contra legem convirtiendo el pronunciamiento en una decisión manifiestamente arbitraria no obstante haber acertado al afirmar que el impulso de la causa en los procesos de naturaleza privada están a cargo sustancialmente de la parte interesada aun cuando la elevación del expediente dependa de algún acto del secretario u otra autoridad judicial pues el trámite no es de oficio sino puramente dispositivo.

---

[\[i\]](#) E. 68. XLII; REX, E.N.Tel. -en liquidación- c/Siemens S.A. (continuadora de Equitel S.A. y Redcom S.A.) s/contrato administrativo, 11-07-2007, Fallo 330: 3020

[\[ii\]](#) CamNac.Civ., LL 133, Fallo 19513.S

[\[iii\]](#) Fallo 261:100 entre otros

[\[iv\]](#) LLBA, 584