

## Perencion De Instancia

JURISPRUDENCIA Perención de instancia Se revoca la sentencia que resolvió declarar la caducidad de la instancia en la presente causa dando por finalizado el juicio y ordenó el archivo de las actuaciones.

Córdoba, 21 de junio del año dos mil dieciocho. Y VISTOS: Estos autos caratulados: ?PORRAS AGUIRRE, Enrique Rolando c/ ANSES - DEPENDIENTES: OTRAS PRESTACIONES? (Expte. 74000265/2010/CA2)?y su acumulado ?INC. DE MEDIDA CAUTELAR EN AUTOS: PORRAS AGUIRRE, Enrique Rolando c/ ANSES - DEPENDIENTES: OTRAS PRESTACIONES? (Expte. N° 74000265/2010/1/CA1), venidos a conocimiento del Tribunal en virtud de los recursos de apelación articulados por ambas partes. La parte actora apela la sentencia de fecha 15 de septiembre de 2017, dictada por el señor Juez Federal de La Rioja, en la que resolvió declarar la caducidad de la instancia en la presente causa dando por finalizado el juicio y ordenó el archivo de las actuaciones, con costas en el orden causado (Expte. principal fs. 188/189vta.). Por su parte, en el incidente de apelación que obra acumulado por cuerda separada, la demandada interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de fecha 29 de marzo de 2016, en la que el mismo magistrado decidió no hacer lugar al levantamiento de la medida cautelar peticionada por la accionada, sin costas (incidente de apelación fs. 160/161). Y CONSIDERANDO: A) Recurso de apelación articulado por la parte actora: I. La accionante en su escrito de expresión de agravios, sostiene que la inactividad procesal estuvo motivada en contingencias oportunamente valoradas y decididas por el Juzgador. Cita jurisprudencia que analiza las normas procesales aplicables al caso y que afirma han sido erróneamente interpretados por el Juzgador, sosteniendo que ello torna arbitraria la sentencia que impugna. Concluye peticionando se revoque la sentencia. Hace reserva del caso federal (fs. 195/196vta.). Corrido el traslado de ley, la demandada lo contesta (fs. 198/199vta.). II. Conviene señalar que el instituto de la perención de instancia debe ser manejado con la prudencia, mesura y limitación que imponen los derechos en juego, en el caso particular el de defensa que cuenta con respaldo constitucional y solamente debe ser aplicado en aquéllos casos en que haya una evidencia del abandono del juicio. Asimismo, cabe tener presente que la caducidad de instancia reconoce como fundamento el abandono, por parte del interesado, del impulso del proceso, importando esa exteriorización una presunción de desinterés que torna aplicable este instituto cuya finalidad es evitar la prolongación indebida e indeterminada de los procesos judiciales (cfr. Palacio, Lino E.: ?Manual de Derecho Procesal Civil?, Lexis Nexis - Abeledo Perrot Bs.As., 2003, pág. 556). III. Analizadas las presentes actuaciones, vemos que la parte demandada plantea caducidad de instancia en los términos del art. 310 del C.P.C.C.N., afirmando que no se ha realizado acto procesal alguno por parte del actor ni del Tribunal durante el plazo fijado por ley. Indica que el último movimiento notificado y consentido por su parte es la providencia de fecha 24 de julio de 2014, en el que se intima a las partes a constituir domicilio electrónico, agregando que desde esa fecha no hubo movimiento alguno del que tuviera conocimiento su parte, salvo la notificación de fecha 29 de febrero que no consiente, razón por la que en el término de 5 días se presenta el incidente de perenciónya que como surge del mismo se proveyó en septiembre de 2014 y recién se notifica el 29 de febrero de 2016. por lo que el plazo fijado por el art. 310 del Código de Rito transcurrió ampliamente (fs. 175). IV. Analizando las presentes actuaciones, surge de autos, que en primera instancia, se dictó la providencia de fecha 4 de julio de 2014, dando participación a la apoderada de la Provincia de la Rioja, se tiene por contestada la demanda y se hace saber a las partes que deberán constituir domicilio procesal bajo apercibimiento de tenerlas por notificadas por Ministerio de la Ley; las notificaciones se practicaron, electrónicamente, al tercero (20/08/2014), actor y demandado mediante cédulas libradas el 15/08/2014 y diligenciadas el 20/08/2014. La apoderada de la ANSES, presenta escrito constituyendo domicilio electrónico el 22/8/2014 y el Sentenciante, lo provee el 29 de agosto de 2014. La actora hace lo propio con fecha 27 de agosto de 2014, proveyendo el Juez el 5/9/2014 (fs. 163, fs. 163vta., fs. 164/165vta., fs. 166, fs. 167, fs. 168). El letrado del actor renuncia como apoderado y constituye domicilio electrónico (fs. 170). El 24/9/2014, se avoca al conocimiento de la causa la señora Juez Subrogante del Juzgado de origen, e intima al actor para que en el plazo de 5 días comparezca a juicio y designe letrado, bajo apercibimiento ( fs. 171). Luego el 4/11/2015, comparece ante el tribunal el actor y el nuevo representante del accionante y suscriben ante el Secretario del Juzgado la carta poder (fs. 172), seguidamente el 12/11/2015, comparece Abogado apoderado pidiendo participación y el préstamo del expediente (fs. 172/173) y el Juez de grado provee el 29 de febrero de 2016 (fs. 174). Luego de ello, comparece el demandado y plantea la caducidad de instancia que nos ocupa. Teniendo presente lo antes expuesto, cabe destacar que en relación a la providencia del 24/9/2014, no obra constancia de notificación electrónica, por cédula, ni ministerio de ley efectuada por parte del tribunal, al domicilio constituido de quién se desempeñara como apoderado del actor, ni tampoco al domicilio real de éste último; siendo de destacar que ésta notificación debió ser practicada por el Tribunal conforme lo dispone el art. 52 inc. 2 in fine del C.P.C.C.N. que específicamente establece ? La representación de los apoderados cesará. ...2. Por

renuncia, en cuyo caso el apoderado deberá, bajo pena de daños y perjuicios, continuar las gestiones hasta que haya vencido el plazo que el juez fije al poderdante para remplazarlo o comparecer por sí. La fijación del plazo se hará bajo apercibimiento de continuarse el juicio en rebeldía. La resolución que así lo disponga deberá notificarse por cédula en el domicilio real del mandante. ...? .

Corresponde hacer hincapié, en la circunstancia de que si bien con fecha 8/5/2015, comparece personalmente quién fuera el apoderado de la actora y retira el expediente en préstamo devolviéndolo el 12/5/2015 (fs. 171vta.), lo concreto es que ya existía una actividad que el Juzgado omitió cumplir y que nunca hizo efectiva, esto es la notificación a la actora al domicilio real a fin de que comparezca al juicio. Así, en orden a lo señalado precedentemente, cabe destacar que el art. 313 inc. 3° del C.P.C.C.N., enumera situaciones que tornan improcedente la caducidad planteada por la demandada, cuando prescribe que no se producirá la caducidad cuando los procesos estuvieren pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este Código o las reglamentaciones de superintendencia imponen al secretario o al oficial primero? . Así, el supuesto al que alude la norma es el que se plantea en autos, razón por la que no puede reprochársele a la actora la falta de impulso procesal del expediente, toda vez que la circunstancia apuntada anteriormente dan cuenta que la dilación ocurrida se debió a la inactividad del juzgado, que ante la renuncia al mandato de apoderado del actor debía proceder de conformidad con lo previsto por el art. 52 inc. 2do. del Código de Rito, practicando la notificación prescripta en dicha norma omitiendo hacerlo. También corresponde agregar y destacar, que presentada la carta poder y habiendo solicitado el nuevo apoderado la participación de ley y constituido domicilio (fs. 172/173), ésta presentación pasó a despacho del Tribunal que recién la provee el 29 de febrero de 2016, motivo por el que cabe reiterar lo antes expuesto en punto a la demora del Tribunal, y la consecuente improcedencia de la caducidad planteada. Es del caso agregar que el acto procesal, para interrumpir la caducidad, tiene que resultar idóneo y específico para activar el proceso, innovar con relación a lo ya actuado. La idoneidad que se requiere para interrumpir el curso de la perención debe ser específica y difiere de la idoneidad general de los actos procesales. Su especificidad es la de servir para que el proceso o la instancia avance hacia su fin natural (conf. Podetti, "Tratado de los actos procesales" T. II págs. 366 y 188). En el caso de autos, se advierte que cada una de las actuaciones efectuadas eran necesarias e idóneas para el proceso, sirviendo así para avanzar la causa, haciendo en definitiva que el proceso se dinamice con actos interruptivos del plazo de caducidad de la instancia. Tiene dicho la doctrina que interrumpen el curso de la caducidad de la instancia aquellos actos o peticiones que activan el procedimiento haciéndolo avanzar hacia su destino final, la sentencia, debiendo tratarse de peticiones útiles y adecuadas al estado de la causa, que guarden directa relación con la marcha normal del proceso (conf. Fenochietto-Arazi "Código Procesal Comentado" T.2 pag.27); es decir, deben tender al desarrollo de las actuaciones, con prescindencia del resultado o eficacia de tal actuación o pedido (conf. Fassi Yañez "Cod. Proc. Comentado" T.2 pág. 662).

IV. Por las razones expuestas corresponde hacer lugar al recurso de apelación articulado por la parte actora y en consecuencia revocar en todas sus partes la sentencia de fecha 15 de septiembre de 2017 dictada por el señor Juez Federal de la Rioja. V. En relación a las costas de esta Alzada, será de aplicación el régimen general previsto en el C.P.C.C.N.; toda vez que esta Sala ha declarado inconstitucional el art. 21 de la ley 24.463 ("Cattaneo, Oscar c/ ANSES - Reajuste de Haberes" (Expte. N° 11030058/2005/CA1) de fecha 02 de diciembre de 2015, ([www.cij.gov.ar](http://www.cij.gov.ar) - consulta de expedientes). En su mérito, las costas de ambas instancias se imponen a la parte demandada en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. art. 68, 1era. parte del C.P.C.C.N.), difiriéndose la regulación de honorarios que correspondan para su oportunidad.

B) Recurso de apelación de la parte demandada en el incidente de medida cautelar acumulado a la causa principal: 1) La parte demandada interpone recurso de apelación, en contra de la Sentencia de fecha 29 de marzo de 2016, dictada por el señor Juez Federal de La Rioja, obrante a, en la que dispuso no hacer lugar al levantamiento de la medida cautelar solicitada por la parte demandada por los motivos allí brindados, sin costas (fs. 160/161). La recurrente fundamentó su impugnación, oportunidad en la que cuestionó la decisión del Juzgador de considerar que las presentes actuaciones no quedan alcanzadas por la nueva ley de cautelares N° 26.854. Entiende que la sentencia de grado resulta arbitraria, al no haberse meritado los hechos acreditados en el expediente. Seguidamente sostiene que el artículo 3° del Código Civil -hoy artículo 7- expresamente reconoce como excepción a la irretroactividad de la nueva ley, la aplicación inmediata de la misma a las consecuencias actuales de situaciones o relaciones jurídicas anteriores, tal lo sucedido en autos donde la medida cautelar es preexistente a la ley, y sus efectos actuales están alcanzados por la Ley 26.854. Aduce que con la nueva normativa referida a las medidas cautelares en contra del Estado Nacional, se estableció que el plazo de las mismas no podrá exceder de seis (6) meses en juicios como el que nos ocupa, por ende el Juez de la causa debió fijar el plazo indicado, pues de lo contrario se dispone una medida cautelar con el consiguiente impacto económico que reporta al Estado mantener una medida provisoria por tiempo indeterminado. Hace reserva del caso federal (fs. 164/168). Corrido el traslado de ley, la parte actora contesta agravios, quedando la causa en estado de ser resuelta.(170/171).

2) Previo a todo, resulta oportuno señalar que la demanda iniciada por el señor Enrique Rolando Porrás Aguirre, tiene por finalidad de impugnar la Resolución G.A.I N° 1086 de fecha 14/11/03 de la Gerencia de Asuntos Inter Jurisdiccionales de ANSeS y

Resolución RCE-Q N° 01243/ 2009 de fecha 29/12/09, de la Jefatura de UDAI La Rioja que declaran nula la Resolución N° 4245 del ex IPSAS de La Rioja de fecha 28/06/96, que otorgó la jubilación y denegó la rehabilitación del beneficio jubilatorio del actor. En aquella oportunidad, solicitó como medida cautelar se disponga que la ANSeS se abstenga de hacer efectiva la Resolución impugnada y en consecuencia, seguir con el goce del haber previsional, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en el expediente principal (ver escrito inicial de fs. 54/62vta) Así, el señor Juez de primera instancia hizo lugar a la pretensión cautelar mediante Resolución de fecha 30 de junio de 2011, ordenando a la ANSeS rehabilitar el pago del haber mensual jubilatorio del actor hasta tanto se dicte sentencia definitiva; lo que fue confirmado mediante sentencia interlocutoria N° 127820 de fecha 5 de mayo de 2014, dictada por la CFSS (fs. 115 y vta.). Posteriormente, la demandada solicitó el levantamiento de la cautelar otorgada petición que fue rechazada por el magistrado actuante en la resolución que es objeto del recurso que ahora nos ocupa (fs. 145/147vta.). De los agravios reseñados previamente, surge que la cuestión a resolver por este Tribunal se circunscribe a determinar la procedencia o no del rechazo del pedido de levantamiento de la medida cautelar innovativa solicitada por la parte demandada. A tales fines, corresponde señalar que el H. Congreso de la Nación sancionó la Ley N° 26.854, siendo publicada en el Boletín Oficial el día 30 de abril del 2013 y con vigencia a partir del 8 de mayo de ese mismo año (conforme el por entonces artículo 5 del nuevo Código Civil). Tratándose de una norma procesal su aplicación resulta necesariamente objeto de ponderación en la causa. Así, se advierte que el artículo 18 de la Ley N° 26.854 referenciada, establece categóricamente que el Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación será de aplicación ?al trámite de las medidas cautelares contra el Estado Nacional o sus entes descentralizados? en cuanto no sean incompatibles con este nuevo régimen legal. Por lo tanto, a la hora de establecer los parámetros de la procedencia de una medida cautelar contra el Estado Nacional o un ente descentralizado, o como en el caso de autos a la solicitud de levantamiento de la misma, habrá que acudir a la norma especial; y en lo que fuera pertinente, a las normas del Código Procesal. En este sentido, se advierte que tales parámetros han variado desde el dictado de los resolutorios apelados a la fecha. Y en efecto, la mentada norma en su artículo 1° dispone: ?Las pretensiones cautelares postuladas contra toda actuación u omisión del Estado Nacional o sus entes descentralizado, o solicitadas por éstos, se rigen por las disposiciones de la presente ley?. En esta tesitura, cabe recordar que las medidas cautelares pueden ser modificadas, sustituidas o suprimidas en cualquier estado del proceso, cuando se produce una variación en las circunstancias fácticas o jurídicas, que inicialmente determinaron su dictado (conf. C.S.J.N., Fallos: 289:181 y 321:3384, entre muchos otros). Por otro lado, el Alto Tribunal también ha sostenido que la resolución que hace lugar a medidas cautelares, ajustándose a las particularidades del caso, es siempre provisional y corresponde que sea modificada o suprimida, si la situación ulterior lo aconseja, atendiendo a la variación de las circunstancias que se tuvieron en cuenta cuando se las dispuso (Fallos: 269:131, entre otros). Por último, y de acuerdo al precedente de nuestro más Alto Tribunal en la causa ?Grupo Clarín y otros S.A.? del 05/10/2010, se señaló el carácter provisorio que revisten las medidas cautelares, el que no debe ser desnaturalizado por la desmesurada extensión temporal de su vigencia. Efectuada esta breve reseña, oportuno es recordar que nuestro Máximo Tribunal ha señalado reiteradamente el deber que en principio tienen las instancias ordinarias de conformar sus decisiones a las sentencias dictadas en casos similares (Fallos: 307:1094; 312:2007; 316:221; 318:2060; 319:699; 321:2294), y que se sustenta tanto en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia, como en razones de celeridad y economía procesal que hacen conveniente evitar todo dispendio de actividad jurisdiccional (Fallos: 25:364; 212:51 y 160; 256:208; 303:1769; 311:1644 y 2004; 318:2103; 320:1660; 321:3201 y sus citas). Teniendo presente lo antes expuesto, es de indicar que en el caso resulta de aplicación el criterio sustentado por la C.S.J.N., en autos ?Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa ?Márquez, Alfredo Jorge c/ ANSeS y otro?, del 20 de agosto de 2014. En efecto, adviértase que lo decidido por el señor Juez de primera instancia anticipa sustancialmente la solución de fondo sobre la base de apreciaciones genéricas, lo cual trasciende el interés de las partes dado que establece un criterio de interpretación del régimen de la medida dispuesta que conduce a su desnaturalización. La circunstancia suscitada ha sido expresamente contemplada en la Ley 26.845 que cuando trata la idoneidad del objeto de la pretensión cautelar, en su artículo 3 inciso 4 dispone que: ?... Las medidas cautelares no podrán coincidir con el objeto de la demanda principal?. Cabe además tener presente que el Tribunal Címero ha señalado reiteradamente que la viabilidad de las medidas precautorias se halla supeditada a que se demuestre la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora, y que entre aquéllas la medida innovativa constituye una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, lo cual justifica una mayor estrictez en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (Fallos: 316:1833; 319:1069; 326:3729; 327:2490, entre otros). Asimismo, resulta oportuno destacar que medidas como la requerida se dirigen a evitar perjuicios irreparables, que vuelven impostergable una intervención jurisdiccional eficaz para modificar el estado de hecho en que se encuentra el peticionario (artículo 232 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y Fallos: 320:1633 y 324:1691). Atendiendo tales restricciones, corresponde a los magistrados verificar cuidadosamente la concurrencia de los extremos de hecho exigidos para la procedencia de la medida solicitada, valorándolos con la prudencia que demanda un conflicto

entre el derecho de defensa del organismo y la necesidad expresada por el actor. En autos el Sentenciante debía ponderar, en concreto, si había quedado demostrado un grave menoscabo a los derechos del peticionante, cuyos efectos no podrían revertirse con el dictado de la sentencia final (Fallos: 344:1691). Es del caso además remarcar en la circunstancia que el Juez de primera instancia para otorgar oportunamente la cautelar, y a los fines de dar sustento a la misma remarcó en el carácter alimentario de la jubilación para asegurar la atención de las necesidades de subsistencia, consideraciones todas realizadas de un modo genérico, lo cual no satisface el criterio de excepcionalidad y mesura anteriormente destacado, máxime si se advierte que la abrumadora mayoría de los temas que se discuten en el fuero de la seguridad social, son de naturaleza alimentaria, los litigantes son de avanzada edad y perciben haberes bajos, es decir, condiciones que resultan comunes en el ámbito previsional. Así, cabe indicar que la preocupación por ese estado de cosas, sin embargo, no puede llevar a reducir los recaudos ni a alterar la proporción que debe guardar toda cautelar para no ir más allá de su propósito, resultando ello inadmisibile. (fs. 70/72). 3) En mérito de lo antes expuesto, y conforme el carácter provisorio de medida dispuesta, corresponde revocar la sentencia de fecha 29 de marzo de 2016, dictada por el Juzgado Federal de La Rioja, y en consecuencia ordenar el levantamiento de la medida cautelar innovativa oportunamente dispuesta en autos.

Asimismo, y atento el tiempo transcurrido desde el inicio de esta causa, requiérase al señor Juez de primera instancia, arbitre los medios necesarios a los fines de emitir sentencia sobre el fondo de la cuestión de manera urgente, a fin de no vulnerar el derecho a la tutelar judicial efectiva de raigambre constitucional. 4) Respecto a las costas, en el incidente, es de aplicación el régimen general previsto en el C.P.C.C.N.; toda vez que esta Sala ha declarado inconstitucional el art. 21 de la ley 24.463 (?Cattaneo, Oscar c/ ANSES - Reajuste de Haberes? (Expte. N° 11030058/2005/CA1) de fecha 02 de diciembre de 2015, ([www.cij.gov.ar](http://www.cij.gov.ar) - consulta de expedientes). En su mérito, las costas de ambas instancias se imponen a la parte actora en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. art. 68, 1era. parte del C.P.C.C.N.), difiriéndose la regulación de honorarios que correspondan para su oportunidad. Por ello; SE RESUELVE: A) 1. Revocar la sentencia de fecha 15 de septiembre de 2017, dictada por el señor Juez Federal de La Rioja, en lo que decide y ha sido materia de agravios. 2. Imponer las costas de ambas instancias a la parte demandada en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. art. 68, 1era. parte del C.P.C.C.N.), difiriéndose la regulación de honorarios que correspondan para su oportunidad. B) 1. Revocar la sentencia de fecha 29 de marzo de 2016, dictada por el Juzgado Federal de La Rioja, y en consecuencia ordenar el levantamiento de la medida cautelar innovativa oportunamente dispuesta en autos. 2. Imponer las costas de ambas instancias, en el incidente, a la parte actora en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. art. 68, 1era. parte del C.P.C.C.N.), difiriéndose la regulación de honorarios que correspondan para su oportunidad C. Protocolícese y hágase saber. Cumplido, publíquese y bajen. EDUARDO AVALOS IGNACIO M. VELEZ FUNES GRACIELA MONTESI MARIA ELENA ROMERO Secretaria 036564E