LITISPENDENCIA. Perención del juicio anterior.

1. No existe litispendencia cuando la causa tramitada anteriormente se encuentra evidentemente perinida, por reunir las condiciones para declarar la caducidad, aun cuando no haya sido así resuelta por el juez competente (en disidencia, el Dr. Alvarado Velloso).

2. En el ordenamiento procesal santafecino se encuentra autorizada la caducidad oficiosa y no la caducidad de pleno derecho, que son, por cierto, cosas bien distintas (del voto del Dr. Alvarado Velloso).

3. Carece de competencia el tribunal de alzada para declarar la caducidad de instancia en una causa que no ha venido a su conocimiento (del voto del Dr. Alvarado Velloso).

Boquin, Franklin c. González Caunedo, Manuel

2ª instancia. Rosario, 5 de setiembre de 1968. Acerca de la justicia de la sentencia apelada dijo el Dr. Trinch: Contra la sentencia dictada a cuya relación de antecedentes me remito en homenaje a la brevedad, se alza el perdidoso y se agravia de la misma en cuanto el a quo no acoge la excepción de litispendencia con respecto a la falta de pago, sosteniendo para ello que

la presente demanda comprende periodos de alquileres posteriores a las que dieron lugar a la sentencia de desalojo —en copia a fs. 27—. Discrepa con tal criterio porque de admitirse el mismo en cualquier caso de desalojo por falta de pago se podrían iniciar cuantos juicios distintos fueren posible, cada vez que hubiera dos periodos vencidos de alquileres y sostiene

que mientras no se produzca la extinción del proceso anterior, la liquidación total del capital, intereses y costas si se condenara al pago, deberá efectuarse en el primer juicio y no en los presentes.

No encuentro justificados los agravios. Si mediante la defensa de litis-pendencia se trata de evitar que un mismo asunto se sustancie y falle en dos procesos distintos con la posibilidad de que en los mismos recalgan sentencias contradictorias, resulta evidente que ello, no puede aquí ocurrir, atento a que la causa anterior está evidentemente perimida por reunir las condiciones para así declararlo.

Así también lo afirma el actor y por su parte el demandado no ha alegado la existencia de ningún acto interruptivo de la caducidad. Tal tesitura ha sido aceptada por la Sala en los autos: Fernández de Castro c/ Speener de Gibson del 15/12/965; Giococioppo c/Scarpinato del 12/12/966.

Por lo demás, entiendo que la acción por la causal falta de pago debe prosperar, porque lo único que exige la ley es que se adeuden dos períodos vencidos de alquileres al demandar, lo que en la especie se cumple holgadamente; habida cuenta que el demandante al contestar la demanda se allana al pago de los alquileres adeudados, luego de oponer la excepción de litis-pendencia. Las expuestas razones deciden mi voto por la afirmativa.

A la misma cuestión, dijo el Dr. Calluso: Por análogas razones adhiero al voto que precede.

A la misma cuestión, expresa el Dr. Alvarado Velloso: I. El Vocal que vota en primer término en este Acuerdo, llega a la conclusión de que no existe la litis-pendencia alegada por la demandada, luego de sostener que "la causa anterior está evidentemente perimida, por reunir las condiciones para así declararlo".

Consecuente con la doctrina que sostengo ya desde que se encontraba vigente la ley 2924, no comparto tal criterio pues entiendo que en nuestro ordenamiento procesal se encuentra autorizada la caducidad oficiosa y no la caducidad de pleno derecho que son, por cierto, cosas bien distintas.

En efecto: si el intérprete se atiene a los términos literales del primer apartado del art. 233 del Cód. Proc. Civilisees, no puede menos que concluir en que es necesaria la declaración judicial de extinción del proceso. Como es obvio, no condice con tal sistema—declaración *ex officio*— el relativo a la caducidad que se opera de pleno

derecho (régimen al que se invoca a menudo en la jurisprudencia local como equivalente al anteriormente citado), donde no es menester declaración judicial ni petición alguna, toda vez que la caducidad se produce por el mero transcurso del tiempo.

Pues bien: sobre tales bases, entiendo que, por no existir en nuestro código procedimental la caducidad de pleno derecho, el juicio anterior al que hace referencia el recurrente no ha caducado, toda vez que no hay constancia de haber mediado declaración judicial en tal sentido. Por ello, y por no tener competencia este Tribunal para declarar la perención de una causa que no ha venido a su conocimiento, estimo que la argumentación a la que vengo refiriéndome no resulta idóneo para confirmar la sentencia en recurso.

II. No obstante lo expuesto, considero que tal decisión es justa y, en tal sentido, comparto la conclusión del doctor Trinch, aunque por distinta motivación.

Después de analizar detenidamente la constancia de fs. 27, advierto que la acción intentada con anterioridad a la presente por la causal de falta de pago, ha sido desestimada por el a quo, sin que pueda inferirse de las pruebas arrimadas al proceso, que tal decisión haya sido recurrida por el actor en estos obrados—perdidosos en los anteriores— respecto de la causal recién mencionada.

Por ello, y no alcanzando a dicha causal el recurso de apelación interpuesto entonces por el hoy demandado—en razón de carecer de interés para recurrir, por falta de agravio—debo concluir que la causa que ahora se pretende pendiente ha pasado en autoridad de cosa juzgada en cuanto a la falta de pago alegada en el proceso al que se refiere la constancia de fs. 27.

Frente a tal circunstancia, parece innecesario destacar que no habiendo litis-pendiente, no puede enervar la pretensión recursiva en estudio al fallo de primera instancia.

Por lo demás, coincido plenamente con el Vocal preopinante, votando, entonces, por la afirmativa.

Con lo que terminó el Acuerdo y atento a los fundamentos y conclusiones del mismo, la Sala Segunda de la Cámara de Paz Letrada, resuelve confirmar la sentencia apelada, incluso los honorarios. Costas al demandado. Héctor R. Trinch. — A. Alvarado Velloso. — Manuel F. Calluso.