TOMO XXVII – **INTERLOCUTORIO** – T.S.J..-

REGISTRO Nº 3177

FOLIO 5224/5225

PROT. ELECT. TSS1 019 I.161

Río Gallegos, 12 de abril de 2016.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"KUSNIER DAVID SALOMON s/ YACIMIENTO DE ARCILLA ANTÁRTIDA EXPTE. 413.640 K-75 EN GRADO DE APELACIÓN"**, Expte. N° **K-19.888/03** (K-1.603/07-TSJ), venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que, llegan los presentes a estudio de este Tribunal, a los fines de tratar el desistimiento efectuado por el recurrente "...DE LA ACCIÓN Y DEL DERECHO en las presentes actuaciones..." (cfr. fs. 373).-

II.- Que, en materia de desistimiento, dos son las clases y corresponde distinguirlos, como lo hacen los artículos 282º y 283º del CPC y C, según se trate del desistimiento del proceso o del derecho, requiriéndose únicamente en el primer supuesto la conformidad de la demandada.-

En los presentes nos encontramos ante el segundo supuesto, ya que el recurrente desiste del derecho (conf. art. 283º del C.P.C. y C.). Al respecto podemos expresar que "...El desistimiento del derecho es un acto en el que el actor declara su voluntad de abdicar del ejercicio del derecho material que invoca como fundamento de su pretensión... no se trata de abdicar de la instancia, sino lisa y llanamente de la pretensión y, como ello impide que ésta misma se deduzca en otro proceso por haber adquirido la eficacia equivalente a la de la cosa juzgada, no requiere la conformidad de la parte contraria, a diferencia de lo que ocurre con el desistimiento de la acción..." (cfr. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Elena I. Highton y Beatriz A. Areán -Directoras-, Ed. Hammurabi, 1º Ed., Buenos Aires, 2006, Tomo 5, pág. 596).-

Resulta necesario señalar que compete a este Alto Cuerpo examinar tanto los presupuestos subjetivos del desistimiento (capacidad, legitimación, personería), cuanto los requisitos objetivos del mismo, esto es, la naturaleza disponible de los derechos debatidos (conf. TSJ Santa Cruz, Tomo XIII, Contencioso Administrativo, Reg. 881, Folio 2556/2557). Efectuados tales análisis con relación al presente, se llega a la plena convicción que tales requerimientos formales han sido

debidamente cumplimentados, correspondiendo tener a Piedra Grande S.A.M.I.C.A y F. por desistida del derecho y de la acción, declarando en consecuencia, extinguido el presente.-

También, debe analizarse, si después de desistir, ha hecho uso de la posibilidad que establece el artículo 284º del CPC y C. En dicha norma se establece que "El desistimiento no se presume y podrá revocarse hasta tanto el juez se pronuncie, o surja del expediente la conformidad de la contraria.". Dicha posibilidad no fue utilizada por el recurrente, por lo cual debe estarse a la manifestación de voluntad expresada a fs. 373.-

En relación a las costas, corresponde imponerlas a Piedra Grande S.A.M.I.C.A y F.. Ello en atención a que, como principio, corresponde imponerlas a quien desiste en los términos del artículo 73 del Código Procesal Civil y Comercial. Dicho artículo establece también una excepción: "...salvo cuando se debiese [el desistimiento] exclusivamente a cambios de legislación o jurisprudencia...", supuestos que no fueron aducidos en su presentación, por lo que no corresponde apartarse del principio general establecido al respecto.-

Por todo ello, corresponde tener a Piedra Grande S.A.M.I.C.A y F. por desistida del derecho y de la acción, declarando en consecuencia, extinguido el presente proceso; imponiendo las costas a la nombrada en virtud de lo dispuesto por el artículo 73 del CPC y C.-

Por todo lo expuesto el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1°) Hacer lugar al desistimiento de la acción y del derecho efectuados por Piedra Grande S.A.M.I.C.A y F. a fs. 373 y, en consecuencia, declarar extinguido el presente proceso.-

2º) Imponerle las costas.-

3°) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvase.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal por constituir mayoría concordante en la solución del caso (art. 27, ley Nº Uno, t.o. ley Nº 2404).-

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal A/C Presidencia
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///…las firmas.-

ALICIA DE LOS ANGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia