



Colegio de Abogados del Departamento Judicial de Dolores.

Belgrano N° 160 - 7100 Dolores (Bs. As)- Tel-Fax: (02245) 441592 / 446343

Pagina web: www.colabdol.com.ar E mail: info@colabdol.com.ar

CIRCULAR N° 2671/17

Dolores, 28 de marzo de 2017.-

REF: “CADUCIDAD DE INSTANCIA en el proceso CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, NECESITA INTIMACION PREVIA”

FALLO SCBA

Se transcribe para su conocimiento, fallo de la SCBA, sobre caducidad de instancia:

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 26 de octubre de dos mil dieciséis, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **de Lázzari, Pettigiani, Genoud, Negri, Soria, Hitters**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa A. 72.324, "Oleaginosa Moreno Hnos. contra Municipalidad de Necochea. Pretensión anulatoria. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley".

A N T E C E D E N T E S

I. La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata confirmó el fallo de primera instancia que decretara la caducidad de la instancia (ver fs. 186/192).

II. Disconforme con ese pronunciamiento la actora interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 198/207) el que fuera concedido por la Cámara interviniente (fs. 208).

III. Dictada la providencia de autos (fs.214), y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de Inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de Lázzari dijo:

I. El juez a cargo del juzgado en lo Contencioso Administrativo n°1 de Necochea, dictó resolución decretando la caducidad de la instancia -solicitada por la demandada- sin necesidad de intimación previa, ello por no resultar aplicable las disposiciones del Código Procesal Civil y Comercial, imponiendo las costas por su orden de conformidad a lo dispuesto por el art. 51 inc. 1 del Código Contencioso Administrativo -texto según ley 13.101-.

II. Apelada la sentencia, la Cámara interviniente confirmó el fallo recurrido. Para así resolver en primer lugar rechazó el agravio de la actora vinculado con la aplicación supletoria del Código Procesal Civil y Comercial en todo lo no previsto por el Código Contencioso Administrativo, básicamente en lo atinente a la intimación previa a la declaración de caducidad establecida en el art. 315 del Código Procesal Civil y Comercial, concluyendo que siendo que el código de la materia contiene una norma especial y específica -art. 62 de la ley 12.008- luego no le son aplicables, ni aun de modo supletorio, las dispuestas en el primero de los Códigos mencionados.

En segundo lugar se abocó al tratamiento del segundo de los agravios planteados, referido a la virtualidad -o no- que cabía atribuirle, como impulso procesal, al escrito

presentado por la actora con anterioridad a que el auto de traslado del pedido de caducidad quedara firme.

Con referencia a ello estimó que, a diferencia de lo que acontece en el ordenamiento civil, no se encuentra prevista en la ley ritual del fuero la posibilidad de purgar el plazo ya vencido, con lo que el escrito presentado una vez transcurrido éste, ninguna virtualidad pudo tener para impulsar el proceso.

En consecuencia confirmó el fallo de primera instancia, imponiendo las costas en el orden causado.

III. Contra tal pronunciamiento se alza la parte actora, mediante el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley obrante a fs. 183/193.

En él básicamente plantea: a) Errónea interpretación y aplicación del conjunto normativo que integran los arts. 62 y 77 inc. 1 del Código de Procedimiento de lo Contencioso Administrativo, con los arts 315 y 316 del Código Procesal Civil y Comercial particularmente en lo atinente a la necesidad de la intimación previa a los fines de la declaración de caducidad de instancia; b) Violación de la doctrina legal y c) Absurdo en el análisis y estudio de los antecedentes del caso.

Por ello solicita se revoque el decisorio.

IV. Adelanto que el recurso debe prosperar. Asiste razón a la actora en cuanto plantea la errónea interpretación y aplicación del art. 77 inc. 1 del Código de Procedimiento de lo Contencioso Administrativo y por conducto de éste la falta de aplicación del art. 315 del Código Procesal Civil y Comercial.

En primer lugar cabe comenzar por recordar la previsión que en este punto contiene el Código Procesal Contencioso Administrativo. Así el art. 62 dispone "Caducidad de la instancia. Se producirá la caducidad de la instancia cuando no se impulsare el curso del proceso dentro de los seis (6) meses salvo en los casos reglados en el Título II de este Código y el caso previsto en el artículo 21, en los cuales el plazo será de tres (3) meses".

Ésta es la única norma del punto que contiene el mentado cuerpo ritual (amén de la que la que regula el mismo instituto en la segunda instancia -art. 58 inc. 5- y que remite expresamente al C.P.C.C.).

Por su parte en el último Título del referido cuerpo legal, en una de las disposiciones complementarias se establece "art. 77. Aplicación de las normas del Código Procesal Civil y Comercial. 1. Serán de aplicación al trámite de los procesos administrativos, en cuanto no sean incompatibles con las prescripciones del presente Código, las normas previstas en el Código Procesal Civil y Comercial...".

Ahora bien la Cámara interpreta que al existir una norma específica en el Código Contencioso luego, no resultan de aplicación supletoria las normas del Código Procesal Civil y Comercial, entre ellas la del art. 315 que dispone la intimación previa al dictado de la resolución que disponga la caducidad de la instancia y por ello confirma la perención decretada por la primera instancia.

Entiendo que, tal como plantea la quejosa, esta interpretación resulta claramente "errónea" pues importa extraer una conclusión equivocada de la ley aplicable con gravísimas consecuencias para el proceso.

El art. 77 del Código Contencioso Administrativo cuando dispone la aplicación del Código Procesal Civil y Comercial no la condiciona a la circunstancia de que el instituto - cualquiera de que se trate- no se encuentre regulado de ningún modo por el Código mentado - tal como interpreta la Cámara- sino muy por el contrario establece la supletoriedad, "en cuanto no sea incompatible".

La pregunta que cabe responder aquí no es si se encuentra o no regulada la caducidad, para de ese modo desplazar la aplicación de la legislación procesal civil sino más bien si dicha regulación resulta "incompatible" con la establecida en el código de la materia. La respuesta que surge de la mera lectura de las normas es que no, que de ningún modo pueden reputarse inconciliables la totalidad de las normas establecidas en el Código Procesal Civil y Comercial con la única dispuesta por la ley 12.008 para la caducidad en la primera instancia (esto es el artículo 62 arriba transcrito).

Para así concluir no es necesaria la transcripción de la totalidad de los artículos del Código Procesal Civil y Comercial que regulan el instituto, basta con reparar que el modo de computar los términos, la legitimación para pedirla, la oportunidad para realizarlo, en contra de quien puede operar, los efectos de la declaración y en lo que aquí interesa la necesidad de la intimación previa a las partes para que manifiesten su intención de continuar con la acción y produzcan actividad útil, no podrían resultar incompatibles pues ninguna previsión al respeto contiene la legislación procesal contencioso administrativa, aspectos estos que deben resolverse necesariamente por aplicación de la normativa supletoria.

Para más la interpretación aquí propiciada, armoniza con la tésis con la que cabe analizar este instituto, pues tal como tiene dicho este Tribunal "La caducidad de la instancia es un arbitrio instituido para sancionar la inacción de los litigantes siempre

que se encuentren en el deber de instar el proceso o que no se hallen en la imposibilidad de impulsar el trámite del mismo hacia su fin que es la sentencia ... y por ello "... en el juzgamiento de la concurrencia de la existencia de las condiciones para su declaración debe prevalecer una interpretación restrictiva y favorecedora del mantenimiento de la vitalidad del proceso, debido a las consecuencias que dicho instituto produce..." (conf. causa B. 65.907, res. del 18-V-2011).

Por último cabe destacar también, que esta Corte, si bien en su instancia originaria e interpretando otras normas -esto es los arts. 20 y 25 de la ley 2961 por conducto de lo dispuesto en el art. 78 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101- ha dispuesto la aplicación supletoria de la normativa procesal civil ordenando la intimación previa prevista en el artículo 315 (conf. B. 65.907, res. ya citada, causas B. 60.818, res. del 8-VIII-2012, B. 65.287, res. del 8-X-2014, entre otras).

Lo expuesto resulta suficiente para dar respuesta acabada a la cuestión, resultando innecesario, en consecuencia, el tratamiento de los restantes agravios planteados por la quejosa.

Por todo lo dicho corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, dejar sin efecto las sentencias de primera y segunda instancia que declaran la caducidad y, en atención a que a fs. 153/155 del cuaderno de prueba actora, se registra actividad procesal útil, disponer la continuidad del trámite de acuerdo a su estado (conf. art. 289 inc. 2, C.P.C.C)

Ahora bien, con referencia a las costas de las instancias inferiores y de conformidad a lo resuelto por la mayoría de este Tribunal, corresponde imponerlas en el orden causado por aplicación del art. 51 inc. 1 de la ley 12.008, texto según ley 13.101 (conf. causas A. 70.603, "Rolon", sent. del 28-XI-2015 y Q. 70.848, "Ferroexpreso Pampeano", sent. del 6-IV-2016).

En punto a las costas de esta instancia extraordinaria, y atento a la inexistencia de precedentes de esta Suprema Corte en el tema, considero que correspondería imponerlas también en el orden causado (conf. arts. 60 inc. 1, ley 12.008, texto según ley 13.101; 68 último párrafo del C.P.C.C.).

El depósito realizado deberá devolverse al recurrente (conf. art. 293 C.P.C.C.).

Voto por la **afirmativa**.

Los señores jueces doctores **Pettigiani, Genoud y Negri**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor de Lazzari, votaron también por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

Adhiero a lo expresado por mi colega doctor de Lazzari, en cuanto a la procedencia de la protesta articulada.

En punto a las costas generadas en las instancias de grado se distribuyen por el orden causado (art. 51 de la ley 12.008, texto según ley 13.101; conforme doctrina de la mayoría en las causas A. 70.603, "Rolón", sent. del 28-X-2015 y "Ceschan", sent. del 11-II-2016).

Respecto a las costas de esta instancia, como bien lo destaca el colega que abre el voto, las particularidades del caso, tornan procedente la aplicación de costas por su orden (conf. arts. 51, C.P.C.A.; 68 y 289 del C.P.C.C.).

Así lo voto.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

I.- Adhiero al voto de mi distinguido colega, doctor de Lazzari, sin perjuicio de formular las siguientes consideraciones adicionales en respaldo de la solución propiciada.

II.- En primer lugar, remarco que la exégesis propuesta en el sufragio inaugural lleva, en definitiva, a uniformar el procedimiento para decretar la caducidad en la generalidad de los procesos e instancias en las que se desarrolla un litigio contencioso administrativo.

Y ello, a mi modo de ver, constituye de por sí una no desdeñable virtud en orden a simplificar la comprensión y aplicación del instituto de marras.

Adviértase, en este orden de ideas, que hay diversas pretensiones en el fuero contencioso administrativo que se encarrilan íntegramente por las pautas del C.P.C.C. (v.gr., ver lo establecido en los arts. 12 inc. 4 y 21 inc. 2 del C.P.C.A.) y, además, que el art. 58 inc. 5 del Código de Procedimiento de lo Contencioso Administrativo prevé expresamente la operatividad de las reglas de aquel cuerpo normativo para la perención de instancia solicitada luego de apelado un decisorio.

De tal modo, la interpretación efectuada por el **a quo** importaría, en definitiva, instaurar un confuso y bifronte sistema, en donde se acudiría a las normas que tiene el Código Procesal Civil y Comercial sobre el instituto sólo para algunas pretensiones y exclusivamente mientras el juicio se desarrolle en primera instancia, mientras que para las restantes hipótesis sería aplicable un régimen específico y diferencial.

Sobre tal piso de marcha, el propósito perseguido por el art. 62 del Código de Procedimiento de lo Contencioso Administrativo al circunscribirse a fijar el plazo de inactividad necesario para que opere la caducidad en los litigios contencioso

administrativos, ha sido, a mi juicio, evitar las zozobras que podrían producirse ante la ausencia en el Código de Procedimiento de lo Contencioso Administrativo de diversos procesos de conocimiento que, como es por demás sabido, han llevado al Código Procesal Civil y Comercial a establecer términos diferentes a estos fines (ver art. 310, incs. 1 y 3 de dicho cuerpo normativo).

Empero, ningún otro efecto diferente puede extraerse de tal previsión, máxime ante la remisión general que contiene el art. 77 inc. 1 del Código de Procedimiento de lo Contencioso Administrativo a su similar civil y comercial, lo que naturalmente impone que los apartamientos a institutos que ya se encuentran comprendidos en el ordenamiento general tienen que ser más claros.

III.- En segundo lugar, no resulta baladí señalar que esta Suprema Corte, al enfrentarse a un problema similar -esto es, en relación a la perención de instancia en materia de concursos y quiebras- llevó adelante un razonamiento idéntico al que aquí se propicia, en tanto ha completado las pautas del art. 277 de la ley 24.522 con el trámite procedimental establecido en el Código Procesal Civil y Comercial acudiendo, a esos efectos, a la genérica remisión que a este último ordenamiento efectúa el art. 278 de la ley falencial (conf. causas C. 86.775, "Banco de la Nación Argentina", sent. 7-X-2009 y C. 102.997, "Total Care S.A.", sent. del 4-XI-2009, entre otras).

IV.- Finalmente, y en cuanto a las costas adhiero al voto del doctor de Lazzari.

Con el alcance antes indicado, doy mi voto por la **afirmativa**.

Por lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se acoge el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, dejándose sin efecto las sentencias de primera y segunda instancia que declaran la caducidad y, en atención a que a fs. 153/155 del cuaderno de prueba actora, se registra actividad procesal útil, disponer la continuidad del trámite de acuerdo a su estado (conf. art. 289 inc. 2, C.P.C.C.).

Las costas de las instancias se imponen por su orden, de conformidad a lo resuelto por la mayoría de este Tribunal en las causas A. 70.603, "Rolon", sent. del 28-XI-2015 y Q. 70.848, "Ferroexpreso Pampeano" sent. del 6-IV-2016.

Con costas de esta instancia extraordinaria en el orden causado (conf. arts. 60 inc. 1, ley 12.008, texto según ley 13.101; 68 último párrafo del C.P.C.C.).

El depósito realizado deberá devolverse al recurrente (conf. art. 293 C.P.C.C.).

Regístrese, notifíquese y devuélvase

LUIS ESTEBAN GENOUD

HECTOR NEGRI EDUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI DANIEL FERNANDO SORIA

JUAN CARLOS HITTERS

JUAN JOSE MARTIARENA

Secretario

Dr. Alberto O. Belén.-
Secretario General.-

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.
Presidente.-