

En la ciudad de Mar del Plata, a los **04 días del mes de diciembre del año dos mil doce**, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en dicha ciudad, en **Acuerdo Ordinario**, para pronunciar sentencia en la causa **C-3540-D01 "CAMINO DEL ATLANTICO SACV c. MUNICIPALIDAD DE GENERAL MADARIAGA s. PROCESO SUMARIO DE ILEGITIMIDAD"**, con arreglo al sorteo de ley cuyo orden de votación resulta: señores Jueces doctores **Riccitelli, Sardo y Mora**, y considerando los siguientes:

ANTECEDENTES

I. El titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial Dolores dictó resolución decretando la caducidad de la instancia en el presente proceso (art. 62 del C.P.C.A.). Asimismo, impuso las costas en el orden causado (art. 51 del C.P.C.A.) y decidió no regular honorarios profesionales al Dr. Marcelo M. Vampa por -apoderado de la actora- por considerar inoficiosa su actuación, ni a los doctores Luciano Irastorza y Diego G. Martínez en virtud de lo dispuesto por el art. 203 de la L.O.M. [v. fs. 366/368].

II. Declarada por esta Cámara la admisibilidad formal del recurso de apelación deducido a fs. 374/379 por la accionante contra dicho pronunciamiento -replicado por la demandada a fs. 382- [cfr. Res. de fs. 388/389] y puestos los autos al Acuerdo para Sentencia [fs. 389, punto 2.] - providencia que se encuentra firme-, corresponde plantear la siguiente:

CUESTION

¿Es fundado el recurso de apelación interpuesto por la parte actora?

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

I.1. El sentenciante de grado, de oficio, decretó la caducidad de instancia en autos reseñando -liminarmente- que:

i) con fecha 03-07-2009 la actora -Camino del Atlántico S.A.C.V.-, por apoderado promovió la presente acción contra la Municipalidad de General Madariaga, solicitando se declare la nulidad de la Resolución de fecha 28 de mayo de 2009 mediante la cual se le impusiera una sanción en materia de Derechos de Defensa del Consumidor; ii) el 21-08-2009 se solicita un informe en los términos del art. 30 del C.P.C.A. y se ordena el traslado de la demanda a fs. 152 en fecha 18-12-2009, siendo ella replicada por la Municipalidad demandada en su presentación de fs. 274/277; iii) el 22-12-2010 se abrió el proceso a prueba por el término de diez (10) días y iv) el último acto de impulso es el obrante a fs. 322.

Sentado lo anterior, meritando lo resuelto por esta Cámara en las causas **D-1254-DO "García"**, res. de 29-06-2010, **D-873-MP2 "Erreguerena"**, res. de 08-07-2010 y **C-2503-NE1 "Telefónica de Argentina"**, sent. de 05-07-2011, estimó que a fin de evitar un dispendio innecesario al trámite de la causa y en un todo conforme con el art. 62 del C.P.C.A., correspondía decretar la caducidad de la instancia solicitada, habida cuenta del tiempo transcurrido desde el último acto procesal de impulso que identifica como obrante a fs. 322 y es de fecha 25-08-2011.

2. La parte actora apela el pronunciamiento de grado en la pieza recursiva obrante a fs. 374/379.

Estructura su embate con base en los siguientes argumentos:

(a) La caducidad de instancia se ha decretado sin mediar intimación previa para que la actora se expidiese o no respecto a su intención de proseguir con el trámite y en su caso, producir actividad procesal útil;

(b) El art. 62 del C.P.C.A. no incluye extremos propios del instituto legal que nos ocupa, toda vez que el legislador nada ha dicho en relación a quienes se encuentran facultados para pedir la declaración, modo en que deben

computarse los plazos, procedimiento de la incidencia, impugnabilidad de la resolución que la resuelva y/o efectos de dicha declaración. De allí sostiene que dicho precepto no desplaza la aplicación del C.P.C.C. en la materia, por cuanto allí se regula en su totalidad el instituto de la caducidad de instancia;

(c) El art. 62 del C.P.C.A. solo tiene de especial la fijación de términos diversos para la caducidad de instancia en el proceso contencioso administrativo, mas su silencio en los otros aspectos hace que rija el C.P.C.C. frente a la ausencia de norma especial del rito del fuero y por expresa remisión del art. 77 inciso 1° del C.P.C.A.;

(d) La Suprema Corte de Justicia provincial aplica el régimen de caducidad de instancia reglado por el C.P.C.C. en los procesos que se tramitan en su sede de conformidad a la ley 2961 y modificatoria y según lo preceptuado por el art. 78 inciso 3° del C.P.C.A. Y ello lo hace -según afirma el recurrente- en atención que la ley 2961, al igual que el C.P.C.A., únicamente regulaba los plazos para decretar la caducidad pero no los restantes aspectos procesales del instituto, lo que llevó al Superior Tribunal -en su visión- a integrar la regulación del instituto con lo estatuido por el C.P.C.C.

(e) La aplicación del art. 62 del C.P.C.A. contraría el carácter restrictivo con el que debe aplicarse la caducidad de instancia. Cita jurisprudencia en apoyo de su posición;

(f) La declaración de caducidad de instancia ha sido reglada en todos los procesos por la legislación provincial contemplando la intimación previa; por ello en opinión del recurrente, ejecutar de modo gravoso un sistema que no ha sido efectivamente reglado con caracteres de distinción esenciales, obviando la intimación previa, reduciendo de ese modo el marco y la forma en que las partes pueden ejercer sus

derechos para mantener vivo el proceso, importa atentar contra el principio de igualdad de los justiciables y el debido proceso. En esta línea, resalta que la hermenéutica efectuada por el **a quo** violenta la presunción de coherencia del ordenamiento jurídico y de la interpretación que de este deben efectuar los jueces;

(g) Sin perjuicio de la fundamentación jurídica precedente, la parte actora realizó actividad procesal útil con anterioridad a que transcurran los seis (6) meses que estatuye el art. 62 del C.P.C.C., pues con fecha 10-02-2012 la accionante agregó en autos constancia de diligenciamiento de oficio librado en la causa, siendo tal acto procesal el único restante para concluir con la etapa procesal probatoria que se abriera a su tiempo. En su opinión, mal podría soslayarse esa actividad procesal rendida por cuanto no había otra conducta que esa parte pudiera asumir en virtud de las probanzas rendidas por los litigantes. En suma, postula que solo restaba disponer la clausura del período probatorio.

Con todo, solicita se revoque el pronunciamiento de grado, manteniendo el caso federal para el caso contrario.

3. La Municipalidad accionada replica el memorial convalidando lo resuelto por el juez de grado y solicitando su confirmación por esta alzada.

II. Antes de adentrarnos en el debate sobre el alcance que cabe otorgar al art. 62 del C.P.C.A., su aplicación al caso y si corresponde integrar sus silencios con las disposiciones sobre caducidad de instancia contenidas en el C.P.C.C., entiendo que liminarmente debe examinarse el acierto o el desacierto del agravio de la actora que como apartado **I.2.g.** fuera relatado precedentemente. Es que, de asistirle razón en su planteo, incursionar en la restante discusión importaría una faena inoficiosa, impropia de la función jurisdiccional a tenor del mandato de economía procesal contenido en el art. 34, inciso 5, apartado e) del

C.P.C.C., aplicable al sub-examine por conducto del art. 77 inciso 1° del C.P.C.A.

1. Vaya como introducción una advertencia: en la presente causa, a diferencia de otras con sentencias de primera instancia ya revisadas por esta Alzada en materia de caducidad de instancia en el marco de procesos contencioso administrativos (v.g. causas **C-3304-D01 "EDEA S.A."**, sent. de 18-IX-2012; **C-3354-D01 "Unilever Argentina S.A."**, sent. de 18-x-2012; **C-3374-D01 "González"**, sent. de 18-X-2012; **C-3376-D01 "Redes Exon S.A."**, sent. de 12-x-2012, entre muchas otras), el juez de grado decretó este modo anormal de terminación del proceso **de oficio, sin que mediara petición de parte.**

Tal proceder del sentenciante, **en principio**, no resultaría motivo de censura en la especie. De un lado, por cuanto la declaración oficiosa no ha constituido agravio para el recurrente; del otro, porque esta Cámara cuando actúa en los recursos directos regidos por el art. 2° de la ley 12.074, así lo ha hecho (cfr. causas **D-1254-DO "García"** (res. del 29-VI-2010 y **D-873-MP2 "Erreguerena"**, sent. de 08-VII-2011) y para ello ha tenido en consideración el reconocimiento que sobre tal prerrogativa procesal ha efectuado la Suprema Corte de Justicia de la provincia en los procesos contencioso administrativos (cfr. doct. S.C.B.A. causa B. 57.051 "Montoro", res. de 25-III-97).

Empero, a tenor del agravio del recurrente que aquí se examina, la declaración oficiosa de la caducidad de instancia no es un dato menor a ser soslayado; por el contrario, el haber recurrido a dicha prerrogativa excepcional demandaba del juez de grado **el cumplimiento de ciertos recaudos como forma de evitar resoluciones intempestivas que generaran un estado de indefensión en el litigante sancionado con la caducidad.**

Repárese que esta Cámara cuando ha recurrido a la declaración de caducidad de instancia de oficio, expresamente ha relevado e individualizado en sus pronunciamientos cuáles eran los actos impulsorios que la parte actora había omitido ejecutar en tiempo oportuno (cfr. considerandos en las causas **D-1254-D0 "García"**, res. del 29-VI-2010 y **D-873-MP2 "Erreguerena"**, sent. de 08-VII-2011). Tal prevención procesal tiene un fundamento: según la doctrina y jurisprudencia prevalente en la materia, la caducidad de instancia no puede decretarse cuando el proceso estuviere pendiente de alguna resolución jurisdiccional y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal (arg. doct. S.C.B.A. causa Ac. 74.379 "Banco del Río de la Plata", sent. de 02-V-2001, entre otras). Así, es imprescindible para el juzgador que decide decretar la caducidad de instancia de oficio, previamente cerciorarse de que no existe actividad jurisdiccional pendiente de ejecución y ello se logra con la expresa determinación de la omisión impulsoria de la parte actora -lo que descarta actuación faltante del tribunal-, la que debe ser individualizada en la resolución que se adopte. Actuando con tan mínima cautela, se asegura el debido resguardo de la defensa en juicio del litigante al que se le aplica el excepcional remedio procesal reglado en el art. 62 del C.P.C.A.

2. Con lo anterior en miras, abordaré el planteo del recurrente y adelanto que le asiste razón al agravarse.

Frente al criterio del juzgador de grado en cuanto a que la orden de librar oficio a cargo del interesado contenida en el auto de fs. 322 (que data del 25-08-2011) es el último acto procesal útil, la actora contrapone su escrito (con cargo el 10-02-2012) de fs. 358 por el cual pone en conocimiento el eficaz diligenciamiento llevado a cabo el 8-09-2011 del oficio ordenado a fs. 322. Tal escrito fue despachado el 14-02-2012 a fs. 359, teniéndose presente tal

circunstancia. Y sobre este escrito el recurrente manifiesta que era la última conducta que esa parte podía asumir en virtud de las probanzas rendidas por los litigantes, por lo cual -postula- solo restaba disponer la clausura del período probatorio.

Siendo que de la resolución puesta en crisis no surge con precisión cuál es el acto impulsorio omitido por la actora, tengo para mí que al momento de la declaración de caducidad de instancia, el proceso se hallaba pendiente de una resolución del juzgador de grado, más que necesitado de impulso de la accionante. Observo, de un lado, que el presente litigio tramitó conforme las normas procesales contenidas en el Título II, Capítulo I del C.P.C.A. (cfr. auto de fs. 31), aunque a fs. 282 se abrió a prueba el expediente desoyéndose lo prescripto por el art. 69 inciso 4° del C.P.C.A. Del otro, advierto que al abrirse a prueba únicamente se ordenó el libramiento del oficio requerido por la actora y dirigido a la Dirección Provincial de Vialidad, probanza que se materializó según consta a fs. 286/320. Por último, aprecio que frente a la respuesta dada por la Dirección Provincial de Vialidad, la parte actora solicitó al juez el libramiento de un oficio ampliatorio a fs. 321, lo que se concedió a fs. 322, medida probatoria que se efectivizó según fs. 324/359. La declaración de caducidad de instancia se decretó a fs. 366/368

A tenor de lo precedentemente verificado, fácil resulta concluir que no quedaba actividad procesal pendiente de impulso imputable a la parte actora, por cuanto a tenor de lo reglado por el art. 69, inciso 6° del C.P.C.A., el expediente estaba en condiciones de transitar por la etapa de alegatos, tránsito que depende de la vista a las partes que debe conferir el tribunal, si no atenemos a la expresión "se conferirá vistas a las partes" utilizada por el legislador en el precepto aplicable.

Con todo, la declaración oficiosa de caducidad de instancia de fs. 366/368 importó un yerro jurisdiccional al no existir pendiente de impulso de la sociedad demandante acto procesal alguno, en tanto el derrotero de la causa demuestra que el expediente se encontraba en condiciones de avanzar a la etapa de alegatos según el art. 69 inciso 6° del C.P.C.A., vestíbulo cuya apertura es resorte exclusivo del juez del proceso (arg. doct. S.C.B.A. causa Ac. 33.537 "Ramirez de Vizcay", sent. de 18-IX-84).

Así, el incumplimiento de determinadas actividades que de oficio debe desarrollar el órgano jurisdiccional, no puede ser imputado a la parte, ya que la facultad que ésta tiene de instar la realización, no puede imponérsele como carga (doct. S.C.B.A. causas Ac. 59.664 "Municipalidad de Tigre", sent. de 08-VII-97 y Ac. 98.315 "Kaufe Barbe", res. de 31-VIII-2007), ya que la faena de los litigantes de impulsar el proceso, aunque en principio se extiende a todo su curso, se dispensa cuando existe una obligación del tribunal o de sus auxiliares, porque el deber del litigante termina cuando empieza el del juez (cfr. doct. S.C.B.A. causa Ac. 79.314 "Figueira", sent. de 5-XII-2001).

III. A tenor de las consideraciones efectuadas precedentemente, he de proponer al Acuerdo acoger el recurso de apelación articulado por la firma demandante a fs. 374/379 y, consecuentemente, revocar en forma íntegra el pronunciamiento de grado de fs. 366/368. Las costas de la alzada deberían imponerse en el orden causado (art. 51 inc. 1° del C.P.C.A.).

Voto a la cuestión planteada por la **afirmativa**.

El **señor Juez doctor Mora** por idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Riccitelli, vota la cuestión planteada por la **afirmativa**.

La **señora Juez doctora Sardo**, no suscribe la presente sentencia por hallarse en uso de licencia.

De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, dicta la siguiente:

SENTENCIA

1. Acoger el recurso de apelación articulado por la firma demandante a fs. 374/379 y, consecuentemente, revocar en forma íntegra el pronunciamiento de grado de fs. 366/368. Las costas de Alzada se imponen en el orden causado (art. 51 inc. 1° del C.P.C.A.).

2. Diferir la regulación de honorarios por trabajos de segunda instancia para su oportunidad (art. 31 del Dec. ley 8904/77).

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase por Secretaría al Juzgado de origen para la continuidad del proceso de conformidad con lo que aquí se decide. Fdo: Dres. Elio Horacio Riccitelli - Roberto Daniel Mora - María Gabriela Ruffa, Secretaria.