TOMO **XVII -CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- T.S.J..-**

REGISTRO Nº 1059

FOLIO Nº 3336/3338

PROT. ELECT. **TSS1** 005 **C.191**

Río Gallegos, 22 de agosto de 2019.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"MUNICIPALIDAD DE RÍO GALLEGOS C/ PROVINCIA DE SANTA CRUZ S/ ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD"**, Expte. Nº M-770/17-TSJ, venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, a fin de resolver en primer término la excusación formulada por la Sra. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernández, que a foja 428 expresa: "Motiva esta decisión el hecho de encontrarme comprendida en la causal prevista en el artículo 17, inciso 7º del Código Procesal Civil y Comercial, por remisión del artículo 30, primera parte, aplicable al *sub lite* en virtud de lo dispuesto por el artículo 45 del CPCA, Ley Nº 2600. Ello así, en virtud de que he tomado intervención como jueza de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial en los autos caratulados 'Municipalidad de Río Gallegos c/ Estado Provincial y otros s/ amparo', Expte. Nº 18.802/17 (16.721/17), los cuales son aludidos expresamente por la accionante a foja 151 y vta. En efecto, las pretensiones canalizadas en aquel proceso y las contiendas en los presentes autos guardan estrecha identidad, conforme surge de las copias agregadas a fs. 116/125 y del libelo de inicio obrante a fs. 148/161 vta..".-

En razón de los motivos que fundan la excusación de la Magistrada, encuadrándose en la normativa impuesta por el artículo 17, inciso 7º del CPC y C en virtud de lo normado en el artículo 30 del citado texto legal, corresponde hacer lugar a la excusación deducida.-

II.- Asimismo los presentes autos vienen al Acuerdo a fin de resolver la caducidad de instancia planteada por la letrada apoderada de la Provincia de Santa Cruz, Dra. Fernanda A. Loncón Paredes a foja 419.-

En dicha presentación manifiesta: "...habiendo transcurrido en exceso el término previsto en el artículo 288 inciso 1° del C.P.C. y C., sin que la parte actora instare el curso del proceso, vengo a solicitar a V.E. que, previo traslado de ley a la contraria, se decrete la caducidad de la instancia." (cfr. foja cit.).-

Corrido el traslado del pedido de caducidad de instancia, es contestado por la actora a fs. 425/426, oportunidad en la que, a fin de contrarrestar el

planteo de la contraparte, alega que no existió la inacción de su parte sino que luego de dictada resolución en el incidente sobre medidas cautelares, donde se dispuso diferir la decisión sobre la citación como terceros de los restantes municipios y comisiones de fomento de la provincia a lo que sobre dicho aspecto se decida en el principal, donde también se efectuó dicho planteo, a su entender, correspondía al Tribunal Superior de Justicia pasarlo a resolver pues no había ninguna actuación pendiente, y por ello aduce que: "...una vez que se supedito (sic) el incidente a lo que se resuelva en el principal, el mismo debió pasar al dictado de sentencia, actividad propia del Tribunal, que no advirtiera por el cumulo (sic) de trabajo por todos conocido y por las medidas de fuerza que han limitado los recursos humanos con los que cuenta." (cfr. foja 425 vta.).-

Por último, afirma que: "...no existía actividad alguna pendiente que se pueda atribuir a la parte que representamos, dado que el proceso estaba en la instancia adecuada -conforme lo dictaminado en el incidente- para su pase a sentencia, por lo que solicito se proceda a rechazar la caducidad planteada por la misma parte que ha iniciado el incidente que en su oportunidad no permitió que el proceso pasara a sentencia." (cfr. foja 426).-

III.- En primer lugar corresponde recordar que, conforme lo resuelto a fs. 175/176 vta., el presente proceso tramitará de acuerdo a las normas del Código de Procedimiento en lo Contencioso Administrativo, Ley Nº 2600, el cual, en su artículo 45, prevé que son de aplicación a las causas contencioso administrativas las normas sobre el juicio ordinario establecidas en el Código de Procedimiento Civil y Comercial. Por su parte, el artículo 82 del Código citado en primer término dispone que en este tipo de procesos regirán, en lo que respecta a la perención de instancia, también las previsiones contenidas en el Código de Procedimiento Civil y Comercial, contemplando este último la caducidad de instancia en los artículos 288 a 296, y estableciendo que se producirá cuando no se instare su curso por un lapso de seis (6) meses, en primera o única instancia (cfr. art. 288, inc. 1º del CPC y C). Asimismo, el artículo 289 del citado cuerpo normativo señala que los plazos se computarán desde la fecha de la última petición de las partes o resolución o actuación del juez, secretario u oficial primero que tenga por efecto impulsar el procedimiento y correrán durante los días inhábiles, salvo los que correspondan a las ferias judiciales (cfr. TSJ Santa Cruz, Contencioso Administrativo, Tomo XVII, Reg. Nº 1045, Folio Nº 3258/3261).-

De lo expuesto se desprende que el Código de Procedimiento en lo Contencioso Administrativo, Ley Nº 2600, establece la aplicación a los procesos contencioso administrativos de las normas previstas por el Código Procesal Civil y

Comercial para el juicio ordinario; y que, además, no contiene disposiciones relativas a la perención de instancia, remitiendo en dicha materia a lo normado en dicho cuerpo normativo, donde se establece -como se señaló más arriba- un plazo de seis (6) meses de inactividad para que la caducidad sea declarada en primera o única instancia (cfr. art. 288, inc. 1º del CPC y C).-

IV.- Es oportuno recordar que la caducidad de instancia implica la extinción del proceso por su paralización por cierto tiempo durante el cual no se realizan actos procesales de parte. Lo que caracteriza a la caducidad y la diferencia del resto de las hipótesis de extinción del proceso, es la causa a la que se debe dicha extinción; a diferencia de la renuncia, desistimiento, allanamiento y acuerdo, es que, estos, son actos jurídicos unilaterales o plurilaterales, el caso de caducidad de instancia, en cambio, no es un acto de ninguna clase, sino un hecho: el transcurso del tiempo, sin la realización de una actividad procesal, dentro de un juicio pendiente. Y constituyen presupuestos de la declaración de caducidad: a) la existencia de una instancia principal o incidental; b) la inactividad procesal y c) el transcurso del tiempo (cfr. TSJ Chaco, Herrera, Raúl Emilio c/ Municipalidad De Taco Pozo, 21/12/2009, LLLitoral 2010 (mayo), 397, www.informaciónlegal.com.ar. Cita Online AR/JUR/57433/2009).-

Sobre el instituto bajo análisis ha explicado este Alto Cuerpo que: "...la perención de la instancia tiene un objetivo bien delineado y ordenador, y la inactividad prolongada que la ley sanciona, confiere a una de las partes el derecho a verse liberada del proceso determinado por el tiempo que la norma prevé, siendo que tal inactividad -resulta harto elocuente de destacar- debe serle imputable a la parte..." (cfr. Sentencia, Tomos VI, Reg. 191, Folio 1030/1032; y XIII, Reg. 457, Folio 2488/2489; Contencioso Administrativo, Tomo XVI, Reg. 1004, Folio 3092/3093).-

Asimismo ha dicho que si bien la caducidad de la instancia -por ser un modo anormal de terminación del proceso- debe ser de interpretación restrictiva, nada impide que concurriendo los presupuestos que la configuran pueda el órgano jurisdiccional declarar operada la perención, puesto que se trata de una institución de orden público (cfr. Contencioso Administrativo, Tomo XVII, Reg. 1032, Folio 3212/3213).-

Además debemos recordar que en los procesos dispositivos, como el presente, el impulso procesal está puesto en cabeza de las partes (cfr. art. 46 del CPCA, Ley Nº 2600), más allá de algunas actividades que específicamente el Código adjetivo pone a cargo de este Tribunal Superior de Justicia, de allí que le concierne a quien promovió la demanda, realizar la actividad necesaria en procura de la conservación de la instancia y en resguardo de sus derechos. Su inacción demuestra

el desinterés en mantener la acción que promovió. No debemos olvidar que la finalidad del instituto de la perención, es evitar que los procesos judiciales permanezcan paralizados indefinidamente en el tiempo. Por ello se ha afirmado que su existencia responde a la necesidad de impedir la subsistencia ilimitada de procesos judiciales cuando el transcurso del tiempo indica una conducta desinteresada de aquel que pretendía el reconocimiento de un derecho, que se presume si no procede a instar el proceso en el plazo legal fijado, conjugándose con el principio de seguridad jurídica que exige otorgarle certeza a las relaciones jurídicas (cfr. fallo cit.).-

V.- Sentado lo expuesto, y atendiendo a que el instituto de la perención de instancia, en tanto modo anormal de conclusión del proceso opera cuando se lo ha abandonado durante un determinado lapso, previsto en la ley; corresponde, establecer si en los presentes se verifica el cumplimiento de los plazos que permitan declarar perimida la instancia conforme lo dispuesto por los artículos 288, inciso 1° y 289 del Código Procesal Civil y Comercial, por remisión de los artículos 22 y 82 del Código de Procedimiento en lo Contencioso Administrativo, Ley Nº 2600, tal como pretende la parte demandada.-

Teniendo en cuenta que actos procesales impulsorios son aquellos que hacen avanzar el procedimiento hacia su fin natural que es el dictado de la sentencia definitiva, observamos que en este caso la última actuación -realizada en el principal- que ha tenido por efecto impulsar el procedimiento fue la providencia de foja 200 del 10 de octubre de 2017, mediante la cual se tuvo por contestada la demanda y se ordenó correr traslado de la citación de tercero pedida por la demandada. Así, se verifica que entre la referida providencia y la presentación del 17 de octubre del 2018 -mediante la cual la demandada acusa la perención de la instancia (cfr. foja 419)- ha transcurrido en exceso el plazo de caducidad establecido por la ley procesal para la presente instancia (cfr. art. 288, inc. 1° del CPC y C, por remisión de los arts. 22 y 82 del CPCA, Ley Nº 2600), constatándose una ausencia total de actos de impulso del procedimiento durante dicho lapso, toda vez que la presentación de un nuevo letrado apoderado -ocurrida el 26 de octubre de 2017, que motivó el auto de fs. 206 del 31 de octubre de 2017- no resulta ser acto idóneo de impulso procesal: "...la asunción de nuevo letrado carece de virtualidad impulsoria del procedimiento..." (cfr. CNCom., Sala F, El Chanta Cuatro S.A. le pide la Quiebra Gusegur SRL, 09/08/2018, www.informaciónlegal.com.ar. Cita Online AR/JUR/40591/2018).-

Por otro lado, y a pesar de la defensa esgrimida por la actora (cfr. fs. 425/426), no es cierto que el principal se encontrara en condiciones de pasar a resolver el pedido de citación de tercero formulado por la demandada (cfr. foja 197 vta./198 vta., punto VIII), toda vez que la actora aún no ha contestado el traslado que

al respecto se dispusiera a foja 200, último párrafo; del cual, cabe advertir, a mayor abundamiento, que no se ha notificado aún.-

En síntesis, partiendo desde el último acto impulsorio, la providencia de foja 200 del 10 de octubre del 2017, hasta el acuse de perención (cfr. foja 419) de fecha 17 de octubre del 2018, ha transcurrido holgadamente el plazo de caducidad de instancia (6 meses) previsto en el artículo 288, inciso 1° del Código Procesal Civil y Comercial.-

VI.- Importa finalmente aclarar que, si bien este Tribunal Superior de Justicia, conforme sus precedentes, participa de la doctrina que sostiene que la perención de instancia es una medida excepcional, de aplicación restrictiva y que ante la duda se debe optar por la solución que mantenga vivo el proceso, tal concepto cede cuando, como en el presente, surge con certeza, de la sola constatación de las fechas consignadas en los presentes, que ha existido un notorio abandono del proceso por parte de quien tenía la carga procesal de impulsarlo.-

VII.- En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la perención de instancia acusada a foja 419, imponiendo las costas por su orden (cfr. art. 90 del CPCA, Ley Nº 2600).-

Por ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Hacer lugar a la excusación deducida por la Sra. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernández a foja 428.-

2º) Declarar la caducidad de instancia en las presentes actuaciones.-

3º) Imponer las costas en el orden causado.-

4º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente archívese la presente causa.-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

Siguen ...///

///...las firmas.-

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

DOMINGO NORBERTO FERNÁNDEZ
Vocal Subrogante
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia