

Expte. nº 8652/12 “Gabriele, María Soledad c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto res. médica) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”

Buenos Aires, 19 de septiembre de 2012.

Vistas: las actuaciones indicadas en el epígrafe,

resulta:

1. La señora María Soledad Gabriele promovió demanda contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en adelante GCBA, por los daños y perjuicios sufridos en el incendio acaecido el día 30 de diciembre de 2004 en las instalaciones del local bailable República de Cromañón (fs. 1/16).

A fs. 78, el Sr. juez de primera instancia declaró de oficio operada la caducidad de instancia, con costas, por haber transcurrido el plazo previsto en el art. 260, inc. 1º del CCAyT desde la última actuación que tuvo por objeto impulsar el proceso.

La actora apeló dicha resolución (fs. 82 y 86/91), recurso que fue oportunamente contestado por el GCBA (fs. 93/96) y rechazado por la Cámara, quien confirmó la sentencia (fs. 100/101).

2. Contra dicha sentencia, la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad a fs.109/113 vta.

Expresó que se trataba de una sentencia definitiva del superior tribunal de la causa, porque imposibilitaba replantear la cuestión en este juicio o en otro posterior, e impedía por completo la continuidad del proceso, causándole un gravamen de imposible reparación ulterior. Basó sus agravios constitucionales en la no observación, por parte de la Cámara, del derecho que se invoca, impidiendo a su entender el acceso a la justicia, y violentando la garantía de defensa en juicio. Ello así, toda vez que no podrá solicitar judicialmente su pretensión con posterioridad, por encontrarse prescripto el derecho invocado.

El GCBA contestó el recurso extraordinario local (fs. 120/127 vta.), y la Cámara decidió concederlo (fs. 129 y vta.).

3. Remitidas las actuaciones al Tribunal, el Sr. Fiscal General Adjunto, propició a fs. 136/8 que se haga lugar al recurso de inconstitucionalidad, se revoque la decisión de la Sala I y se devuelvan las actuaciones a la Cámara a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento.

Fundamentos

La jueza Ana María Conde dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad cumple los requisitos formales previstos en el art. 28 de la ley 402, pero debe declararse mal concedido por las razones que se expondrán a continuación.

2. Previo a todo, cabe destacar que, si bien la declaración de caducidad de instancia no constituye técnicamente una “sentencia definitiva”, la recurrente ha descripto adecuadamente el gravamen de imposible reparación ulterior que tornaría equiparable a definitiva a la decisión atacada.

En efecto, de tornarse firme la caducidad de instancia decretada en autos, la actora se vería imposibilitada de iniciar una nueva acción para reclamar los daños y perjuicios invocados, pues se encontraría cumplido el plazo de prescripción bienal previsto por el art. 4037 Cód. Civ. para la responsabilidad civil extracontractual.

3. Sin embargo, el presente recurso de inconstitucionalidad no satisface la restante exigencia prevista en el art. 27 de la ley 402, pues no logra plantear un genuino caso constitucional.

3.1. En su intento de desarrollar una cuestión constitucional que justifique la apertura de la presente vía recursiva extraordinaria, el recurrente alegó que la Cámara se apartó de la ley aplicable, violando las garantías constitucionales al debido proceso y al acceso a la justicia, pues no tuvo en cuenta que el 03/12/2009 la actora había impulsado el procedimiento, lo cual constituía un impedimento para la posterior declaración oficiosa de la caducidad de instancia efectuada con fecha 05/02/2010, conforme lo dispuesto por el art. 266 del Código Contencioso Administrativo y Tributario según el cual *“la caducidad se declara de oficio, sin otro trámite que la comprobación del vencimiento de los plazos señalados en el artículo 260 pero antes de que cualquiera de las partes impulse el procedimiento”* (el subrayado no se encuentra en el original).

Cabe destacar que el 03/12/2009 la actora presentó un oficio a confornte, el cual fue observado por haber sido confrontado y retirado previamente según constancia de fs. 76 vta. (ver fs. 77).

3.2. Uno de los presupuestos esenciales de la caducidad de instancia, es la inactividad de la parte interesada, concepto que abarca no solamente la omisión negligente de cumplir actos procesales de impulso y desarrollo de la causa judicial, sino también las **acciones**

inoficiosas o carentes de idoneidad para avanzar el procedimiento (conf. Gozaíni, Osvaldo Alfredo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado”, tomo II, pág. 149, comentario al art. 310, 1ª edición, Ed. La Ley, Bs.As., 2003). En otras palabras, no todas las presentaciones de las partes deben ser consideradas “actos impulsorios”, sino solamente aquellas actuaciones **idóneas** para hacer avanzar el trámite.

De tal manera, para que su planteo impugnatorio prosperase, la accionante debía explicar por qué la presentación del 03/12/2009 debió haber sido considerada un acto impulsorio, pero no lo hizo.

Por el contrario, presentar para confronte un nuevo oficio cuando uno idéntico había sido confrontado y retirado previamente, es un acto inútil e inconducente para hacer avanzar la causa, pues lo que correspondía, si el primer oficio no había podido ser diligenciado por errores en su confección y/o firma, era ponerlo en conocimiento del juzgado y solicitar el libramiento de un nuevo oficio.

El obrar negligente de la actora, que no acompañó el correspondiente escrito solicitando la reiteración del oficio y explicando los motivos que respaldaban la petición, más allá de las supuestas sugerencias del personal de mesa de entradas —que configuran meras manifestaciones del recurrente y no se encuentran acreditadas en la causa—, transforman a dicha presentación en un acto fútil a los fines de impulsar el proceso.

Por tales motivos, a los que se suma que la actora en ningún momento cuestionó que había transcurrido con exceso el plazo de inactividad previsto en el art. 260 inc. 1 CCAyT —pues solo planteó la imposibilidad de declarar **de oficio** la caducidad de instancia—, podemos concluir que no se advierte que la decisión judicial impugnada en autos implique una violación del debido proceso o una obstrucción ilegítima del acceso a la justicia, sino simplemente la aplicación de normas procesales (art. 260 inc. 1 y 266 CCAyT) en forma fundada y razonable.

En definitiva, el planteo recursivo de la actora constituye una mera discrepancia con la valoración realizada por los jueces de mérito sobre cuestiones de hecho —inactividad del proceso, efectos de los actos realizados por la parte actora— y con la aplicación de normas de derecho infraconstitucional —arts. 260 y 266 CCAyT—, todo lo cual resulta ajeno al marco cognoscitivo del presente recurso de carácter excepcional.

4. En mérito a lo anteriormente expuesto, voto por declarar mal concedido el recurso, con costas al recurrente por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62 CCAyT).

Los jueces Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás
dijeron:

1. Coincidimos con lo expresado en su voto por nuestra colega la Dra. Ana María Conde, en cuanto sostiene que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la actora fue mal concedido por la Cámara.

2. Si bien por regla general las resoluciones que resuelven la caducidad de instancia no constituyen sentencia definitiva a efectos de habilitar la vía recursiva del artículo 27 de la ley 402, en el *sub lite* se configura un supuesto de excepción, toda vez que lo decidido genera al actor un agravio de imposible reparación ulterior, en la medida que —tal como lo invoca en su recurso— la acción de daños intentada no podría ser objeto de un replanteo ulterior por haber operado la prescripción. Tiene dicho la CSJN que si la situación puede encuadrarse en un supuesto de prescripción del derecho, el caso es de aquellos en que puede ocasionarse un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior ya que el recurrente perdería la posibilidad de reiterar eficazmente su reclamo en las instancias ordinarias (*Fallos*: 300:1185; 302:461; 306:416; 319:2822 y 324 1359, entre otros).

Así, el auto de concesión de fs. 129/129 vta. no merece reparos en este aspecto.

3. Sin embargo, los planteos formulados contra la decisión de la Cámara —que confirmó la sentencia del juez de grado— no permiten tener por habilitada la vía recursiva intentada. Ello así, toda vez que la accionante no ha logrado plantear fundadamente un agravio de naturaleza constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA.

La decisión que declaró operada la caducidad de instancia en el caso —más allá de su acierto o error— versó exclusivamente sobre aspectos propios de los jueces de la causa, relativos a cuestiones de hecho y de derecho procesal infraconstitucional que, por regla, resultan ajenos a esta instancia recursiva extraordinaria.

Tampoco se ha logrado demostrar que la decisión de la Cámara se traduzca en un excesivo rigor formal a la luz de los agravios que fueron sometidos a su conocimiento. Los planteos de la interesada sólo pretenden priorizar otra lectura de las circunstancias en que se desarrolló el proceso entre la fecha en que se retiró un oficio para su diligenciamiento (08/09/2008) y aquella posterior en la que se decretó de oficio la caducidad (5/02/2010), sin rebatir adecuadamente las consideraciones efectuadas por el tribunal *a quo* para descartar que, en

el caso, hayan existido actos impulsorios ignorados por el juez de grado al momento de resolver.

A ese respecto, en línea con lo sostenido por la jueza Ana María Conde, basta señalar que el recurrente discrepa con lo decidido pero no logra explicar por qué habría visto impedida la posibilidad de presentar oportunamente un escrito destinado a despejar los equívocos, ahora invocados, para justificar la inactividad tomada en cuenta por los jueces de mérito para declarar la perención cuestionada, supuestamente vinculada al frustrado intento de diligenciar un oficio al que le habría faltado la firma del juez.

De este modo, la accionante no ha logrado acreditar que el pronunciamiento atacado se aparta de las previsiones que el ordenamiento jurídico vigente suministra a los jueces para resolver los juicios sometidos a su decisión.

En este punto, cabe añadir que la genérica invocación de disposiciones constitucionales (arts. 18, CN y 13, CCABA) o la alegación de la arbitrariedad de la sentencia no resultan suficientes para cumplir con el recaudo aludido.

Por los motivos expuestos, corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad articulado a fs. 109/113 vuelta, con costas (art. 62, CCAyT).

Así lo votamos.

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad que interpusiera, en tiempo y forma, María Soledad Gabriele (fs. 109/113 vuelta) —y que fuera concedido por la Cámara (fs. 129/129 vuelta)— debe ser admitido.

2. Es oportuno recordar —en primer término— los antecedentes procesales del litigio que guardan relación directa con el asunto que se debate:

El 28.12.06, María Soledad Gabriele demandó al GCBA con el objeto obtener el resarcimiento de los daños que sufriera como consecuencia del incendio acaecido el 30.12.04 en las instalaciones del local bailable “República de Cromañón” (fs. 1/15 vuelta).

El 07.08.07, se presentó en autos el GCBA y requirió la citación de terceros (fs. 39/45). Posteriormente —el 11.10.07— el accionado contestó el traslado de la demanda (fs. 52/70).

El 18.12.07, el juez de primera instancia emitió la providencia que —en lo pertinente— dice: “II. (...) cítese únicamente (...) [al Estado Nacional] como tercero para que dentro del plazo de sesenta (60) días

tome en la causa la intervención que le pudiera corresponder en defensa de sus derechos, bajo apercibimiento de quedar vinculado a los efectos de la sentencia que se dicte en autos (confr. Arts. 82, 88 y 90 del CCAyT). (...), [L]íbrese oficio (...). III. Respecto de la citación peticionada en relación con los demás sujetos (...), téngase presente para su oportunidad. IV. En el ínterin, déjese en suspenso el desarrollo del proceso (art. 89 del código de rito). Notifíquese” (fs. 74).

El 22.08.08 —y a los fines indicados a fs. 74—, la actora presentó un oficio (fs. 76 vuelta) que fue confrontado el 25.08.08 (fs. 76 vuelta).

El 08.09.08, Virginia Calero (apoderada de María Soledad Gabriele) retiró el oficio (fs. 76 vuelta).

Más tarde —el 03.12.09—, la accionante presentó un oficio a confornte (fs. 77) que la prosecretaria administrativa observó —el 09.12.09— “...por haber sido confrontado y retirado según constancias de fs. 76 vuelta” (fs. 77).

Nuevamente —el 11.12.09—, la actora presentó un oficio para su confornte (fs. 77) que también fue observado (fs. 77) y, luego, retirado —el 28.12.09— por el GCBA (fs. 76 vuelta).

El 05.02.10, el juez de grado declaró la caducidad de instancia tras considerar que “...desde la última actuación que tuvo por efecto impulsar el procedimiento, (...) ha[bía] transcurrido el plazo previsto en el art. 260, inc. 1° del CCAyT...” (fs. 78).

La accionante apeló la decisión y expuso agravios (fs. 82 y fs. 86/91, respectivamente).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso deducido y, consecuentemente, confirmó la resolución impugnada (fs. 100/101).

Los jueces intervinientes manifestaron que “...el plazo legal establecido en el art. 260, inc. 1°, CCAyT, transcurrió en exceso sin que se verifique en la especie acto impulsorio alguno de la actora o actuación pendiente del Tribunal. En efecto, entre la última actuación hábil, nota obrante a fs. 76 vta. de fecha 08/09/2008 mediante la cual la parte actora retira un oficio confrontado y la nota obrante a fs. 77, de fecha 03/12/2009 [debió decir: “09/12/2009”], mediante la cual el juzgado de grado observó un oficio dirigido a la Procuración General del Tesoro por haber sido confrontado y retirado según constancia de fs. 79 vta, [debió decir: “fs. 76 vta.”], transcurrió el plazo de seis (6) meses que emana del art. 260, inc. 1°, del CCAyT (fs. 100 vuelta).

Finalmente, María Soledad Gabriele interpuso el recurso de inconstitucionalidad que luce a fs. 109/113 vuelta y que fuera concedido por la Cámara (fs. 129/129 vuelta).

3. El pronunciamiento en crisis (obrante a fs. 100/101) es, por sus efectos, equiparable a una sentencia definitiva.

Como lo afirma la recurrente, la decisión que emitiera la Sala I impide “...por completo la continuidad del presente proceso...” (fs. 109 vuelta) y la cuestión de fondo que se debate en la causa no podría tratarse en un nuevo juicio por haber operado la prescripción.

4. Anticipo que, a mi juicio, la materia implicada en autos es de nivel constitucional e involucra —entre otras garantías— al debido proceso y al acceso a la justicia.

5. María Soledad Gabriele considera que los magistrados que intervinieron en el pleito (tanto en primera como en segunda instancia) omitieron considerar “...actos impulsorios inmediatamente anteriores al dictado de la resolución [de grado]...” (fs. 112 vuelta) que, en función de las normas aplicables, impiden la declaración oficiosa de caducidad de instancia.

A partir de allí, la recurrente caracteriza a la sentencia en crisis como arbitraria y sostiene que lo decidido no constituye una derivación razonada del derecho vigente (artículo 18 de la CN).

6. A continuación, habré de reproducir —en lo pertinente—, las disposiciones procesales en juego.

El artículo 260 del CCAyT establece que “se produce la caducidad de instancia cuando no se insta su curso. 1. En primera instancia, dentro de los seis (6) meses, salvo en el incidente de caducidad de instancia que es de un (1) mes. (...). La instancia se abre con la promoción de la demanda aunque no haya sido notificada la resolución que dispone su traslado”.

A su turno, el artículo 261 del CCAyT prescribe que “[l]os plazos señalados en el artículo anterior se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, secretario/a o prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales. Para el cómputo de los plazos se descuenta el tiempo en que el proceso ha estado paralizado o suspendido por acuerdo de partes o por disposición del tribunal, siempre que la reanudación del trámite no quede supeditada a actos procesales que deba cumplir la parte a quien incumbe impulsar el proceso”.

Por su parte, el artículo 265 del CCAyT dice: “[S]in perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente, la declaración de caducidad puede ser pedida en primera instancia, por el/la demandado/a (...). La petición debe formularse antes de consentir el/la solicitante cualquier actuación del tribunal o de la parte posterior al vencimiento del plazo legal...”.

A su vez, el artículo 266 del CCAyT determina que “[l]a caducidad se declara de oficio, sin otro trámite que la comprobación del

vencimiento de los plazos señalados en el art. 260 **pero antes de que cualquiera de las partes impulse el procedimiento**” (el destacado me pertenece).

7. Ahora bien, el examen de las actuaciones —a partir de las reglas que definen el debido proceso— muestra que la caducidad de instancia no ha operado en el presente caso.

En efecto, la reseña efectuada en el apartado 1 del presente voto permite advertir que:

a) El 03.12.09 —y con la finalidad de integrar debidamente la litis; como fuera ordenado a fs. 74—, la actora presentó un oficio dirigido a la Procuración General del Tesoro (fs. 77) que fue observado por la prosecretaria administrativa del juzgado (fs. 77).

b) El 28.12.09, el GCBA retiró el oficio (fs. 77 vuelta) sin manifestar objeciones respecto de la continuación del proceso —que carecía de impulso desde el 08.09.08—.

c) El 05.02.10, el juez de grado declaró la caducidad de la instancia sin que mediara petición de parte (fs. 78).

En el contexto aludido y en atención a las normas procesales que fueron transcriptas, el magistrado actuante no se hallaba en condiciones de declarar la caducidad.

En efecto, pese a que la instancia se encontraba en condiciones de perimir (en atención al vencimiento del plazo legal de caducidad), tuvo lugar un acto impulsorio que fue consentido por la contraria, quedando subsanada.

Como se vio, el mes hábil anterior a la declaración oficiosa de caducidad, la demandante instó el procedimiento mediante un acto idóneo —orientado a integrar la litis— que luego fue convalidado por el GCBA, quien no requirió la perención.

En este sentido, explica Enrique M. Falcón que “[s]i el tribunal estuviese en condiciones de dictar la caducidad, la parte perjudicada puede anular esta posibilidad mediante un acto hábil de impulso procesal. Pero a su vez el acto de la parte impulsante debe contar con el consentimiento expreso o tácito de la contraria” (Enrique M. Falcón, “Tratado de derecho procesal civil y comercial”, Tomo III, Rubinzal – Culzoni Editores, Santa Fe, 2006, página 893).

Y —como fuera dicho—, en el presente caso la actuación impulsoria no fue objetada.

8. En mérito de las consideraciones que anteceden, voto por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad que interpusiera Maria Soledad Gabriele (fs. 109/113 vuelta), b) revocar las sentencias dictadas en primera y segunda instancia (fs. 78 y fs. 100/101 respectivamente) y c) imponer las costas a la demandada vencida (GCBA).

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto,
por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

resuelve:

- 1. Declarar** mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por María Soledad Gabriele.
- 2. Imponer** las costas a la vencida.
- 3. Mandar** que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.