



La ampliación de la demanda en el proceso contencioso administrativo bonaerense

Sumario: SUMARIO: I. La ampliación de la demanda en el proceso administrativo por denegatoria expresa y retardación. -- II. La resolución tardía y la ampliación de la demanda. -- III. La interposición del recurso de revocatoria y el acto expreso tardío. -- IV. Colofón.

Autores: Perrino, Pablo E.

Citas: TR LALEY AR/DOC/8987/2001

Publicado en: LA LEY 1991-E, 954

I. La ampliación de la demanda en el proceso administrativo por denegatoria expresa y retardación

Un aspecto que despierta sumo interés del proceso contencioso administrativo bonaerense([1](#)) es el atinente a la posibilidad de ampliar la demanda. Ello dada la obvia trascendencia y significación que la misma tiene por sus consecuencias y efectos respecto a la suerte del litigio.

El Código Contencioso Administrativo de la Provincia de Buenos Aires no contiene una previsión específica en la que se regule la temática relativa a la ampliación de la demanda, como por ejemplo el art. 331 del Cód. de Proced. Civil y Comercial según el cual "El actor podrá modificar la demanda antes que ésta sea notificada", mas, "si la ampliación, expresa o implícitamente, se fundare en hechos nuevos, se aplicarán las reglas establecidas en el art. 363".

La única normación que encontramos en el Código Varela al respecto, se encuentra en el art. 38 en el que se contempla la incorporación de prueba documental luego de articulada la demanda o de presentado el escrito de responde. Dicho precepto textualmente dice: "Después de presentada la demanda (y lo mismo se aplicará al demandado), no se podrán presentar, por las partes, documentos que no se hallasen en las condiciones siguientes:

- 1) ser de fecha posterior a la demanda o su contestación, y tener relación directa con la cuestión sub-iudice;
- 2) ser de fecha anterior, pero con juramento de la parte que lo presente de no haber tenido antes noticia de su existencia;
- 3) que, habiendo sido citados en la demanda o en la contestación, la parte sólo los haya podido obtener después de presentado el escrito".

Fuera de estas hipótesis, repito, nada regla el Código Contencioso Administrativo sobre la viabilidad de ampliar la demanda.



Antes de proseguir con nuestro análisis conviene aclarar que, cuando nos referimos a la ampliación de la demanda lo hacemos abarcando los siguientes supuestos:

- a) ampliación fundada en la impugnación de un nuevo acto administrativo no cuestionado en el escrito anteriormente;
- b) ampliación o mejora de los fundamentos de la pretensión;
- c) ampliación originada con el objeto de introducir en el proceso una pretensión accesoria de la principal ya deducida. Por ejemplo: el pago de los daños y perjuicios cuando se ha demandado la nulidad del acto que dispone la caducidad o la rescisión de un contrato de concesión, o el pago de los sueldos caídos o dejados de percibir cuando se requiere la nulidad de la resolución que decretó la cesantía de un agente de la administración;
- d) ampliación de la prueba ofrecida. Vgr. pericial, testimonial, etc. Cabe recordar, que tal como lo explicáramos, la posibilidad de ampliar la prueba documental encuentra un límite expreso en lo dispuesto en los tres incisos del art. 38 antes transcrito.

Sentado ello, cabe preguntarse si ante la laguna legislativa existente en el ordenamiento procesal administrativo respecto al tema en estudio, es plausible remitirse a lo prescripto en el Código Procesal Civil y Comercial, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo conforme lo establece el art. 25 del Código de la materia [\(2\)](#).

Tal como lo explicaré seguidamente, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha dado respuesta al interrogante planteado.

La temática abordada presenta matices diferentes según el proceso judicial haya sido iniciado por mediar denegatoria expresa a lo reclamado o en el caso de retardación o silencio administrativo. Veamos ambas hipótesis.

1) Supuesto de existir denegatoria expresa: Como es sabido, en esencia, el objeto del proceso contencioso administrativo, tal como está regulado en el Código Varela, es la pretensión de impugnación, anulación del o los actos administrativos cuestionados (arts. 149, inc. 3° de la Constitución Provincial y 1 del C.C.A. que lo consagra claramente --como ha dicho la Suprema Corte-- como un juicio "contra una resolución") [\(3\)](#).

En efecto, se demanda con el objeto de cuestionar una decisión emanada de una determinada autoridad administrativa, para que se deje sin efecto la misma.

Mas, para que la pretensión procesal satisfaga su finalidad debe reunir dos clases de requisitos: por un lado y en primer término, los que se conocen como de "admisibilidad" y en segundo orden, los que se denominan de fundabilidad [\(4\)](#).

Dentro de los primeros y en lo que a nosotros nos interesa a los fines de este estudio, se encuentra aquel que exige que la demanda se interponga dentro del plazo legal. Así, el art. 13 del Cód. de Proced. de lo Contencioso Administrativo bonaerense dispone: "No podrá deducirse la acción contencioso administrativa sino



dentro de los treinta días siguientes a la notificación personal, por cédula o por edicto de la resolución administrativa que motiva la demanda" [\(5\)](#).

Dicho término procesal configura un típico plazo de caducidad, por ende, fatal, improrrogable e insusceptible de suspensión, interrupción o ampliación [\(6\)](#).

Vencido el mismo, se extingue la acción contencioso administrativa, adquiriendo firmeza el acto que se intente cuestionar.

Pues bien, la Suprema Corte Bonaerense ha entendido en forma invariable, que en este tipo de controversias la ampliación de la demanda sólo es procedente si se la efectúa dentro del plazo de 30 días establecido en el citado art. 13 del Código ritual.

Tal la doctrina que emerge, entre otras, de las causas B-45.179 "Pellicerde, Abraham c. Poder Ejecutivo" [\(7\)](#); B-46.687, "Ecofisa y Maragua c. Poder Ejecutivo" [\(8\)](#); B-45.868, "Boris Garfunkel e Hijos c. Poder Ejecutivo" [\(9\)](#); B-50.179, "Barrionuevo, Aristóbulo F. c. Caja de Prev. y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires" [\(10\)](#); B-50.648, "Llauro Urgell y asoc." [\(11\)](#); B-50.264, "Degreff" [\(12\)](#); B-50.400, "Alo, Eduardo J." [\(13\)](#). En fecha reciente en las causas B-52.473, "Tidone, Leda D. c. Municipalidad de Gral. Pueyrredon" [\(14\)](#); B-50.572, "Díaz, Roberto c. Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires" [\(15\)](#); B-51.142, "Cisplatina S.A. y Fontana, Nicastro S.A.C. c. Provincia de Buenos Aires" [\(16\)](#), y B-50.492, "Condesa del Mar c. Provincia de Buenos Aires" [\(17\)](#).

En nuestra opinión, el criterio jurisprudencial expuesto es enteramente razonable dada la naturaleza y características del plazo regulado para el ejercicio de la acción. Pues, como dice Hutchinson "Si éste es fatal, perentorio, de orden público y no puede ni interrumpirse ni suspenderse, está demás señalar que dicha ampliación no puede ser procedente" [\(18\)](#).

Sin embargo, sería posible la ampliación aun vencido el término del art. 13, si se acredita en autos que fue imposible acceder al expediente en sede administrativa. Así lo ha entendido el tribunal, entre otras, en las causas antes citadas B-50.400, "Alo, Eduardo J." y B-52.473, "Tidone, Leda D."

Vale decir, que si el litigante puede demostrar en el proceso judicial que se le ha trabado el acceso a las actuaciones administrativas por parte de la autoridad pública, entonces, podrá proceder a ampliar la demanda y ello, claro está, en resguardo de su derecho de defensa en juicio, el cual, de lo contrario, se vería afectado.

2) Supuesto de mediar retardación o silencio administrativo: Diferente es la situación que se plantea cuando la demanda se inicia por haberse configurado el supuesto de retardación o silencio administrativo.

En efecto, la existencia de un acto administrativo denegatorio constituye un presupuesto del proceso contencioso administrativo. Ello surge expresamente de lo dispuesto en los arts. 149, inc. 3° de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 1 y 28 del Código ritual de la materia [\(19\)](#).

Así, es doctrina del Superior Tribunal de la Provincia de Buenos Aires que: "La acción contencioso administrativa queda expedita cuando media una reclamación en sede



administrativa y, consecuentemente un pronunciamiento denegatorio" [\(20\)](#).

Enseña Dromi que "el carácter revisor de la jurisdicción administrativa explica la necesaria existencia previa de un acto (declaración), llámeselo decisión, resolución o acto administrativo, que sea producto de un procedimiento administrativo con participación de la administración y los administrados" [\(21\)](#).

Pero, puede acontecer que la administración no dicte la resolución decisoria del reclamo articulado. En estos casos, el legislador en salvaguarda de los derechos de los administrados, ha previsto un mecanismo procesal específico, el cual una vez utilizado correctamente da lugar a lo que se denomina "silencio administrativo",

En efecto, ante la ausencia de una voluntad expresa de la administración, la ley sustituye por sí misma esa voluntad inexistente presumiendo que se ha producido la desestimación de la pretensión [\(22\)](#).

El retardo o silencio administrativo es una simple ficción legal de efectos estrictamente procesales limitados, además, a abrir la vía judicial. "Sustituye, pues, al acto expreso, pero sólo a estos concretos fines y en beneficio del particular" [\(23\)](#).

El código contencioso administrativo bonaerense regula el supuesto de retardación en el precepto contenido en el art. 7°. Este reza: "Cuando hubiesen transcurrido dos meses desde que un asunto que dé lugar a la acción contencioso administrativa estuviese en estado de dictar resolución definitiva, el particular o administración interesados deberán solicitar por escrito la resolución.

Transcurridos dos meses desde la presentación de ese escrito, sin producirse la resolución definitiva, el particular o la administración interesados, estarán habilitados para iniciar la acción contencioso administrativa correspondiente por retardación, de acuerdo con el inc. 3° del art. 157 de la Constitución [\(24\)](#), y como si la resolución administrativa se hubiere producido y fuere contraria a los derechos del interesado.

Habrá también lugar a la acción contencioso administrativa por retardación, cuando la administración no dicte las providencias de trámite en un asunto que dé lugar a la acción contencioso administrativa, en los plazos establecidos por la misma autoridad administrativa en los decretos o reglamentos que fijan sus procedimientos" [\(25\)](#).

Ahora bien, no existe en el ordenamiento procesal administrativo local precepto alguno que imponga para el ejercicio de la acción por retardación, como recaudo de admisibilidad, un plazo de caducidad, como acontece cuando media un acto administrativo denegatorio (art. 13).

Explica Argañarás, que a ello ha respondido la Suprema Corte de la provincia, ateniéndose al texto de los arts. 7° y 13 del Cód. Contencioso Administrativo sosteniendo que en vista de la omisión legislativa para el caso de retardación y siendo el texto que establece el término de caducidad para la impugnación de la denegatoria expresa, una disposición restrictiva puesta al ejercicio de un derecho, era de aplicación estricta y no cabía extenderla a un supuesto no previsto y que el legislador pudo prever y reglar si su designio hubiese sido hacer extensivo ese término al caso de retardación [\(26\)](#).



La jurisprudencia del más Alto Tribunal bonaerense no ha sufrido cambios en este aspecto. En efecto, en diversos pronunciamientos, ha reiterado la inaplicabilidad del plazo establecido en el art. 13 a los supuestos de demandas por denegatoria implícita [\(27\)](#).

Sobre la base de lo expuesto cabe ahora entrar a analizar la posibilidad de ampliar la demanda en el proceso por retardación.

La respuesta al interrogante que se plantea es simple. Es claro que si no rige el plazo de caducidad del art. 13 para deducir la demanda contenciosa administrativa por silencio, tampoco puede sostenerse la existencia de un término como el indicado para la ampliación de la misma. Si no es aplicable para la interposición del escrito de inicio, menos lo será para su ampliación.

Ello no obstante, no debe perderse de vista que en caso de que se pretenda ampliar la prueba documental, media una previsión específica sobre el particular, como es el antes citado art. 38 del C.C.A., el cual obviamente, es de aplicación en este tipo de contiendas.

En conclusión, la acción procesal administrativa fundada en la denegatoria del derecho reclamado y la acción promovida sobre la base de la demora en resolver (silencio de la administración) en esencia, no se distinguen en cuanto a su objeto, finalidad (en ambas se procura que la justicia reconozca el derecho vulnerado), trámites y efectos de la sentencia.

Sin embargo, en donde sí existe una importante diferencia es en el tópico objeto de este estudio, pues como explicáramos, en el primer caso la ampliación sólo puede producirse dentro del plazo del art. 13, mientras que en la segunda hipótesis no cobra virtualidad este término.

II. La resolución tardía y la ampliación de la demanda

Un supuesto especial es el que se verifica cuando la autoridad administrativa dicta el acto administrativo una vez vencido el término con el que se contaba para ello.

Ante todo, conviene puntualizar que en nuestra opinión, la administración no pierde su competencia para decidir cuándo ha expirado el plazo que la ley establece para ello.

Por el contrario, sostenemos con Hutchinson y Botassi que, resulta obligatorio la resolución expresa de las cuestiones que se articulan ante su órbita [\(28\)](#).

En análogo sentido se ha expedido la Suprema Corte de Justicia de la provincia al expresar que "El efecto denegatorio del silencio no es más que una ficción para posibilitar su impugnación por la vía judicial, que no es factible igualar en su esencia a un acto administrativo y por ello no suprime la atribución del órgano de expedirse concretamente..." [\(29\)](#).

Cuadra agregar que, de manera contraria se pronuncia Manuel María Diez, en el supuesto de haber iniciado el afectado el proceso administrativo por retardación. Afirma este autor que, en esta situación "entendemos que la administración ha



perdido su competencia para pronunciarse y le está vedado tomar cualquier decisión, debiendo resolverse el asunto definitivamente en sede judicial" [\(30\)](#).

Sentado lo expuesto, pasaremos a analizar las dos posibilidades que pueden producirse cuando la autoridad administrativa dicta una resolución expresa habiendo expirado el plazo fijado por la ley para ello.

La primera es que el interesado opte por esperar el dictado del acto expreso. El art. 7° del Cód. de Proced. en lo Contencioso Administrativo, es muy claro al respecto: "Transcurridos dos meses desde la presentación de ese escrito, sin producirse la resolución definitiva, el particular o la administración interesados, estarán habilitados para iniciar la acción contencioso administrativa correspondiente por retardación...". Vale decir, que no es una obligación para el sujeto afectado accionar por retardación, Se trata, pues, como hemos señalado, de un instituto creado en su concreto beneficio [\(31\)](#).

La segunda es que el interesado promueva el pertinente juicio administrativo en base al silencio administrativo producido.

En este caso, surge la duda de si es necesario proceder a ampliar la demanda interpuesta impugnando el acto expreso dictado tardíamente.

El Superior Tribunal de la Provincia de Buenos Aires, en anterior integración, resolvió tal situación sosteniendo la necesidad de impugnar el nuevo acto ampliando la demanda, pues entendía que éste y no la denegatoria ficta, constituye el objeto impugnabile en sede judicial [\(32\)](#).

Sin embargo, en fecha reciente ha decidido que, sólo y exclusivamente es menester impugnar el nuevo acto, cuando no se hayan reunidos los requisitos que tornan procedente la demanda por retardación. Así lo sentenció en la causa B-52.119, "Gorchs, Jorge G. c. Municipalidad de La Plata" [\(33\)](#).

Vale decir, que de acuerdo al nuevo criterio jurisprudencial, en principio, no es preciso ampliar la demanda con el objeto de impugnar el acto expreso demorado. Únicamente será menester hacerlo cuando no se haya configurado correctamente el supuesto de retardación, dado que en tal caso, el posterior cuestionamiento habría saneado la deficiencia transformando el proceso administrativo iniciado por silencio en un juicio por denegatoria expresa [\(34\)](#).

III. La interposición del recurso de revocatoria y el acto expreso tardío

Una interesante problemática se plantea en el supuesto de existir silencio administrativo, haberse iniciado el juicio administrativo y, a posteriori, dictarse tardíamente la administración el acto administrativo que resuelve el reclamo formulado. Surge el interrogante acerca de si es menester interponer el recurso de revocatoria que regulan los arts. 89 y sigts. de la Ley de Procedimiento administrativo (Adla, XXX-C, 3822), para agotar en debida forma la instancia administrativa y ulteriormente, ampliar la demanda incoada impugnando la denegatoria del recurso. Y ello, en atención a la actual doctrina del Superior Tribunal de la Provincia que dimana del conocido caso "Lesieux".



Como es sabido, la Suprema Corte bonaerense a partir de las causas B-50.359, "Lesieux, María T. (35); B-50.573, "Sacoar" (36); B-50.583, "Tubometal" (37) y B-50.658, "Ballarini y Vago" (38), entiende que es recaudo insoslayable para la habilitación de la instancia judicial la interposición del recurso de revocatoria contra la resolución administrativa que se pretende enjuiciar, requisito sólo exceptuado en los casos de actos desestimatorios de recursos resueltos por la vía jerárquica o por la autoridad administrativa competente en un proceso impugnatorio (39).

De tal modo, de acuerdo al criterio actual del Superior Tribunal local, los actos administrativos que emanen de los órganos de la administración en sentido lato con competencia final y que no tuvieran su origen en un procedimiento impugnatorio jerárquico, deben ser ineludiblemente impugnados por el carril del recurso de revocatoria, pues de lo contrario no existirá acto administrativo que cause estado y, por ende, no se hallará habilitada la instancia contencioso administrativa. Y ello, a pesar de que exista audiencia previa o intervención del interesado (40).

La nueva postura del alto tribunal, dejó de lado el anterior criterio sentado a partir de las causas B-47.900, "Bretal" (41); B-46.990, "Cura" (42); B-48.073, "Gunawardana" (43), que indicaba que en principio el recurso de revocatoria tenía un carácter potestativo cuando el acto impugnado había sido dictado con audiencia o intervención del interesado.

Sólo resultaba obligatoria su deducción para posibilitar la revisión judicial respecto de los actos dictados de oficio por el Poder Ejecutivo (art. 96, dec.-ley 7647) y contra los actos de alcance general (art. 95 de la norma citada) (44).

Desde este horizonte, cabe ahora responder el interrogante acerca de si es necesario para agotar debidamente la vía administrativa, interponer el recurso de revocatoria que prevén los arts. 86 y sigts. del dec.-ley 7647 contra el acto expreso tardío que resuelve el tema de fondo planteado.

La pregunta surge necesariamente, dado que, como afirman Ortiz y Geneyro, "ya no existe posibilidad alguna de acceder al contencioso administrativo provincial sin que el particular haya presentado por lo menos un recurso administrativo previo (45).

El tema fue resuelto en fecha reciente por la Suprema Corte Provincial en la causa B-50.759 caratulada "Bitonte, Oscar A. c. Provincia de Buenos Aires" (46).

En tal ocasión, por mayoría, se decidió la innecesidad de interponer el recurso de revocatoria para producir el adecuado agotamiento de la instancia administrativa.

Se adujo en el voto del doctor Salas, que no era de aplicación en el caso la doctrina sentada en la causa "Lesieux", la cual tenía un alcance claro y concreto cual es el de exigir al accionante que, previo a la deducción de la demanda contencioso administrativa, agote la vía recursiva en sede administrativa de modo tal que sólo configura resolución definitiva aquélla recaída en el trámite de un proceso impugnatorio. Ello así, vedando al particular acudir a esta instancia contra un acto denegatorio expreso sin deducir previamente contra el recurso administrativo.

Más adelante se dijo que, puesto que el dictado del acto fue posterior a la interposición de la demanda deducida sobre la base del art. 7° del Cód. Contencioso Administrativo, resultaría contrario a la seguridad jurídica en el ejercicio de los



derechos, admitir la ineficacia de una acción procesal idónea, obligando al particular a resignarla y regresar a un procedimiento administrativo que no se agotó oportunamente por la desidia en resolver de la autoridad demandada. No es éste el fin que inspira el requisito procesal del agotamiento de la vía administrativa. Por el contrario, su justificación radica en la necesidad de otorgar a la administración, la posibilidad de decidir o revisar la legitimidad de sus propios actos y el ejercicio tardío de dicho cometido no puede obstaculizar la oportuna promoción de acciones judiciales.

Por su parte, en el voto de la minoría se sostuvo expresamente que, en la especie cobraba virtualidad la jurisprudencia de esa Corte a partir del caso "Lesieux", por lo que cabía entender que la resolución que se enjuiciaba no constituía la resolución definitiva a que se refieren los arts. 1º, 28 inc. 1º y 62 del Código de la materia.

IV. Colofón

a) El Código Contencioso Administrativo no contiene una previsión específica que regule la temática relativa a la ampliación de la demanda, excepto el art. 38 que regula el caso de ampliación de la prueba, el cual cobra virtualidad tanto en el proceso por denegatoria expresa como por retardación.

b) La ampliación puede consistir en la incorporación de nuevos fundamentos, en la impugnación de un nuevo acto, en la introducción de una nueva pretensión y en el ofrecimiento de otros medios de prueba.

c) En el supuesto de sustanciar un proceso administrativo por denegatoria expresa, la ampliación de la demanda sólo es procedente si se la efectúa dentro del plazo de 30 días establecido en el art. 13 del Código de la materia.

d) En cambio, en el caso de iniciarse la demanda por haberse configurado el supuesto de retardación o silencio administrativo, no rige el plazo de caducidad del art. 13 para ampliar la demanda.

e) En la hipótesis de dictar la administración una resolución tardía habiéndose promovido el juicio por retardación, no es preciso ampliar la demanda con el objeto de impugnar el acto expreso demorado. Únicamente es menester hacerlo cuando no se haya configurado correctamente el silencio administrativo.

f) No es necesario para agotar la vía administrativa, interponer el recurso de revocatoria que prevén los arts. 89 y sigts. del dec.-ley 7647/70 contra el acto expreso tardío que resuelve el tema de fondo planteado dictado con posterioridad a la interposición de la acción judicial.

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723).

(1) Cabe aclarar que empleamos la expresión "contencioso administrativa" por ser ésta utilizada en la legislación provincial y por la Suprema Corte de Justicia local; lejos estamos de aceptarla como la adecuada.

(2) Dicho precepto estatuye: "En todo lo referente al procedimiento de las causas contencioso administrativas, y que no tuviere tramitación o términos especiales,



señalados en esta ley, regirá el Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, que se considerará como ley supletoria de ésta".

(3)Causa B-50.752, "Díaz, Roberto c. Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires", sent. del 14/8/90. En este orden de ideas, conviene puntualizar que "...la pretensión procesal administrativa tiende a dos fines esenciales y de allí, la clasificación de las llamadas pretensión de plena jurisdicción y pretensión de anulación. En la pretensión de plena jurisdicción, se solicita al órgano judicial no sólo la anulación del acto sino el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, pidiendo que se restauren las cosas a su primitivo estado o cuando haya imposibilidad de restaurar el derecho en sí, estableciendo una indemnización para la parte cuyo derecho subjetivo ha sido lesionado.

Es indudable que el primer tipo de acción contencioso administrativa fue el de plena jurisdicción. Su objeto, como dijimos, era la impugnación de actos, contratos y hechos administrativos cuando lesionaran derechos subjetivos de los particulares. La finalidad de la acción, era reparar el derecho vulnerado. La doctrina enseña que la acción de plena jurisdicción tiene carácter subjetivo, mientras que la acción de anulación tiene carácter objetivo. Se partía de la base que en la acción de plena jurisdicción el demandante tiene que acreditar la existencia de un derecho subjetivo lesionado y la acción se dirige contra la administración. En cambio, en la acción de anulación se pretende que se anule por ilegal un acto administrativo y el tribunal debe juzgar sobre la existencia o no de la ilegalidad, lo que es obvio en un Estado de Derecho, donde se parte de la premisa de la sumisión de la administración a la ley. En esta acción de anulación, podrá no existir parte demandada, ya que la administración podría no defender la legitimidad del acto. El juez, originariamente, en la acción de anulación, solamente aprecia las condiciones externas de la legalidad del acto, mientras que el examen de la legalidad interna está reservado a la acción de plena jurisdicción (DIEZ, Manuel M., "Derecho procesal administrativo", ps. 217/218, con la colaboración de Tomas Hutchinson. Para ampliar al respecto véase: GONZALEZ PEREZ, Jesús, "Derecho procesal administrativo", t. II, ps. 313 y sigts., ed. 1957; ARGAÑARAS, Manuel J., "Tratado de lo contencioso administrativo", ps. 19, 41, 401 y sigts.; GARRIDO FALLA, Fernando, "El recurso subjetivo de anulación", en Rev. de la Administración Pública núm. 8, ps. 177 y sigts.; FIORINI, Bartolomé, "Qué es el contencioso", p. 260, ed. 1965; BIELSA, Rafael, "Derecho administrativo", t. V, p. 174, ed. 1957; DROMI, José R., "Manual de derecho administrativo", t. 2, ps. 361 y sigts., etcétera).

(4)Explica PALACIO, Lino E., que, "La pretensión es admisible cuando posibilita la averiguación de su contenido sobre el fondo de asunto sometido a la decisión del tribunal. Es, en cambio, fundada, cuando en razón de su contenido resulta apropiada para obtener una decisión favorable a quien la ha planteado" ("Derecho procesal civil", t. I, ps. 404/5, núm. 59, ed. 1967).

(5)Cuadra señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en diversos precedentes, ha declarado la validez constitucional de la mencionada condición temporal. En este sentido, ha sostenido que, "Las normas provinciales que establecen términos para la iniciación de demandas contencioso administrativas son constitucionalmente válidas, en cuanto se limitan a la reglamentación del ejercicio de las acciones acordadas en derechos acordados por leyes de la Nación" ("Antonelli



Hnos. S.R.L. c. Provincia de Mendoza", Fallos 209:451; Mendoza, Fallos: 200:444; ídem, Fallos 209:526 --LA LEY, 49-121-- y 211:1602).

(6) Así lo ha sostenido reiteradamente el Alto Tribunal de la Provincia de Buenos Aires en las causas que se registran en A. y S. 1967-I-775; 1967-II-28; 1968-152; 176-III-103; causa B-50.050, "Machado, Víctor O.", res. del 18/4/85. Véase al respecto y para ampliar: TRIBIÑO, Carlos R., "El plazo de extinción de la acción contencioso administrativa en la Provincia de Buenos Aires", LA LEY, 1990-D, 784; HUTCHINSON, Tomás, "La acción contencioso administrativa (pretensiones y plazos)", ps. 71 y sigts.; ARGAÑARAS, Manuel J., ob. cit., ps. 196 y sigts.; DANA MONTAÑO, Salvador M., "Código de procedimientos de lo contencioso administrativo para la Provincia de Buenos Aires" (comentario y jurisprudencia), ps. 191 y siguientes.

(7) A. y S. 1970-II-772 del 29/12/70.

(8) A. y S. 1974-III-823.

(9) D.J.B.A., t. 116-434 del 13/3/79.

(10) Resolución del 24/2/87.

(11) Resolución del 15/12/87.

(12) Resolución del 2/2/88.

(13) Resoluciones del 11/8/87 y del 30/8/88. En fecha reciente en las causas B-52.473, "Tidone, Leda D. c. Municipalidad de General Pueyrredón".

(14) Resolución del 20/2/90.

(15) Resolución del 2/2/82.

(16) Resolución del 16/2/88.

(17) Resolución del 10/7/90.

(18) Ob. cit., p. 33.

(19) El precepto constitucional dice: "La Suprema Corte de Justicia tiene las siguientes atribuciones: 3) Decide las causas contencioso administrativas en única instancia y en juicio pleno, previa denegación o retardación de la autoridad administrativa competente al reconocimiento de los derechos que se gestionan por parte interesada...". A su vez, el art. 1º del Código Varela reza: "...se reputan causas contencioso administrativas las que inicien los particulares o alguna autoridad administrativa, reclamando contra una resolución definitiva, dictada por el Poder Ejecutivo, las municipalidades o la Dirección General de Escuelas y en la cual se vulnere un derecho de carácter administrativo...". Por su parte, el art. 28 determina: "La demanda contencioso administrativa podrá interponerse por un particular o por una autoridad administrativa o por el fiscal de Estado, en contra de resoluciones administrativas...".

(20) S.C.J.B.A. A. y S. 1962-I-161, 1970-II-625; 1970-II-763, entre otros; ver GONZALEZ PEREZ, Jesús, ob. cit., t. II, p. 355.



(21)Ob. cit., t. II, p. 373; "La Corte ejerce una función estrictamente revisora de la resolución administrativa cuestionada; en consecuencia, sólo pueden llevarse a su conocimiento y decisión las cuestiones que fueron materia de petición concreta y consecuente resolución administrativa" (S.C.J.B.A. A. y S. 1962-II-529; 1968-745, 798 y 939; 1970-II-348; 1971-I-162, entre otros). Sobre esta temática puede verse el interesante trabajo publicado por TAWIL, Guido S., en ED, 128-958, "Los grandes mitos del derecho administrativo, el carácter revisor de la jurisdicción contenciosoadministrativa, la inactividad de la administración y su fiscalización judicial" y la clásica obra de FIORINI, Bartolomé, "Qué es el contencioso", ps. 88 y siguientes).

(22)Conf., GARCIA de ENTERRIA, Eduardo - FERNANDEZ, Tomás R., "Curso de derecho administrativo", t. I, ps. 383 y sigts., Madrid 1977; GONZALEZ PEREZ, Jesús, ob. cit., t. II, p. 361.

(23)GARCIA de ENTERRIA, Eduardo - FERNANDEZ, Tomás R., ob. cit., t. I, p. 385.

(24)Corresponde ahora al art. 149, inc. 3° de la Constitución vigente.

(25)Dos son las situaciones que ha previsto el codificador en este artículo. Por un lado, la que se conoce como retardación en la decisión, la cual se verifica cuando la administración no se pronuncia en un asunto que se halla completamente sustanciado y por tanto, en estado de resolver. Por el otro, la que se denomina retardación en el trámite, la cual se configura cuando la autoridad administrativa no dicta las resoluciones de trámite que son necesarias para que las actuaciones puedan ser decididas (ver DANA MONTAÑO, Salvador, ob. cit., ps. 168 y sigts.). En ambos casos, para que se produzca el retardo o silencio, es preciso que se formule un pedido de pronto despacho y el transcurso de los términos establecidos en el citado precepto. Conviene señalar que el art. 79 del dec.-ley 7647, ha modificado los plazos indicados cuando las actuaciones tramiten ante organismos de la provincia. Véase para ampliar: SORIA, Daniel F., "Silencio de la administración en la emisión de actos de trámite (su regulación en el proceso administrativo bonaerense)", en Reg. de la administración pública núm. 142, ps. 11/12 y BOTASSI, Carlos A., "Procedimiento administrativo de la Provincia de Buenos Aires", La Plata, 1988, p. 268.

(26)Ob. cit., p. 93. En el mismo sentido se expiden: BIELSA, Rafael, "Sobre lo contencioso administrativo", ed. 1964, p. 178; DIEZ, Manuel M., ob. cit., p. 136, DANA MONTAÑO, Salvador, ob. cit., ps. 176/177. Este ha sido el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en las causas registradas en la serie 14a., X, 134; serie 18, VII, 429; VIII, 65 y serie 15a., VIII, 363.

(27)A. y S. serie 11, VIII, 290; serie 12, I, 348; t. 1968, p. 302; t. 1970, II, 630; D.J.B.A. t. 115, p. 85; t. 127, p. 445; causas B-50.121, "Daglio Pessardo Construcciones Viales", del 3/11/87; B-47.291, "Marasco, Arturo", del 3/5/77, en DJBA, 113-81, entre otras.

(28)HUTCHINSON, Tomás, ob. cit., t. I, ps. 190 y sigts. Explica este autor, que "el derecho subjetivo del particular para obligar a la administración pública a dictar resolución expresa, se deduce sin esfuerzo de diversas prescripciones contenidas en la ley de procedimientos administrativos y en la reglamentación. Así, el principio de la obligatoriedad de la competencia que como ya vimos, lo mantiene la ley plena e



irrestrictamente (su ejercicio constituye una obligación de la autoridad o del órgano correspondiente" art. 3°). Por su parte, el Código Penal establece que la omisión o tardanza en el cumplimiento de los actos de servicio constituye un delito (art. 249). Se relaciona ello con el principio de la eficacia al que se refiere el art. 1°, inc. b) de la LNPA. Cabe señalar, además, la disposición del art. 1°, inc. f), apart. 3°, de la ley que establece la obligatoriedad de que el acto decisorio haga expresa mención de los principales argumentos y de las cuestiones propuestas, en tanto sean conducentes a la solución del caso. Ello indica que no sólo la administración está obligada a dictar decisión, resolviendo concretamente la pretensión del particular, sino también a exponer los motivos que justifican dicha decisión (art. 7°, inc. e, LNPA)." (ob. cit., t. I, ps. 191/192); BOTASSI, Carlos A., ob. cit., p. 271, núm. 340.

(29)Causa B-48.438, "Losada, Juan C. y Losada, Hugo A. c. Municipalidad de Gral. Pueyrredón", sent. del 24/11/81, DJBA, 122-133; conf. causa B-47.442, "Fasolo Hnos. S.R.L. c. Poder Ejecutivo", sent. del 1/9/81, DJBA, t. 122, p. 85; ídem, causa B-51.929, "Abud, Juan A. y otros c. Municipalidad del Partido de Gral. Pueyrredón", res. del 27/6/89.

(30)"Manual de derecho administrativo", 4ª ed. t. I, p. 204.

(31)Conf., GARCIA de ENTERRIA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomás R., ob. cit., t. I, p. 385.

(32)Doctrina de las causas B-48.438, "Losada, Juan C. y Losada, Hugo A." antes cit.; B-47.442, "Fasolo Hnos. S.R.L.", antes citada y B-47.643 "Faisal, 20/5/80, DJBA, 119-473; ídem A. y S. serie V, t. I, p. 545; 1968-91.

(33)Resolución del 26/9/89; conf. en lo pertinente causa B-51.929, "Abud, Juan A. y otros c. Municipalidad del Partido de Gral. Pueyrredón", res. del 27/6/89.

(34)Llama la atención que en los últimos fallos indicados se cite en apoyo de lo expuesto a los precedentes de las causas "Losada" y "Fasolo Hnos.", en las cuales se adujo la necesidad de impugnar la resolución tardía, sin importar si se reunían los recaudos que tornaban viable la demanda por retardación.

(35)Sentenciada el 11/11/86. Se sostuvo en tal ocasión: "Que la determinación de cuándo hubo audiencia o intervención suficiente con el alcance necesario para prescindir del recurso de revocatoria, puede generar aun mayor hesitación o incertidumbre que la que se atribuyó en su tiempo a la norma de aplicación (Causa B-47.900 "Bretal" sent. del 31/7/79). De tal modo, nada resulta más arreglado para afianzar la seguridad jurídica --garantía de igualdad para todos los justiciables que deben saber de antemano y con claridad, a cuáles reglas atenerse--, que observar derechamente el precepto contenido en el art. 28, inc. 1° del Cód. de Proced. en lo Contencioso Administrativo, que acepta la demanda contencioso administrativa cuando no haya recurso administrativo alguno contra ella y los arts. 86 y 89 del dec.-ley 7647 que reglan el recurso de revocatoria contra actos particulares". Publicado en DJBA, t. 132, p. 77 y en LA LEY, 1987-C, 102.

(36)Sentenciada el 10/2/87, LA LEY, 1987-D, 117.

(37)Sentenciada el 10/2/87, LA LEY, 1987-D, 113.



(38) Sentenciada el 10/2/87, ED, 125-119.

(39) No podemos dejar de señalar que, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en numerosas oportunidades, ha revocado decisorios de la Corte bonaerense que aplicaban la doctrina jurisprudencial en análisis, por estimar que se había incurrido en un injustificado rigor formal, por lo que resultaba lesionada la garantía de la defensa en juicio (art. 18, Constitución Nacional). Así se pronunció en las causas S-492-XXI, "Sacoar S.A.I. y C. c. Provincia de Buenos Aires, s/ dem. cont. adm." del 13/11/88, publicada en JA, 1988-IV-130, con nota de MORELLO, Augusto M., "Acertada reafirmación por la Corte Suprema del rol instrumental del derecho procesal"; en LA LEY, 1989-A, 470 con nota de BEZZI, Osvaldo M., "El recurso de revocatoria en la ley de procedimiento administrativo de Buenos Aires no es presupuesto de admisibilidad de la demanda" y en ED, 133-228 con notas de CASSAGNE, Juan C., "El recurso de revocatoria y la habilitación de la instancia contencioso administrativa en la Provincia de Buenos Aires", de BIDART CAMPOS, Germán, "El rigor formal en el proceso y el requerimiento estéril de interposición de una revocatoria como instancia previa a la demanda contra una provincia" y de HERRENDORF, Daniel E., "La Corte contra el ritualismo de los tribunales". En igual sentido se pronunció el Superior Tribunal de la República en la causa (C-714-XXII) "Condesa del Mar S.A. c. Provincia de Buenos Aires", resuelta el 14/9/89. Véase al respecto el trabajo de VALLEFIN, Carlos A., "El recurso de revocatoria en el derecho procesal administrativo. Su interpretación jurisprudencial en la Provincia de Buenos Aires", en JA, 1990-I-957.

(40) "La nueva doctrina mayoritaria de la Suprema Corte reemplaza la idea de audiencia previa del interesado como dato que torna innecesario el recurso de revocatoria, por el concepto más estrecho de "procedimiento impugnatorio" de vía jerárquica que pone el asunto en conocimiento del titular de la repartición ante la necesidad de resolver un recurso jerárquico"; BOTASSI, Carlos A., ob. cit., p. 316.

(41) Sentenciada el 31/7/79, DJBA, 117-100.

(42) Sentenciada el 20/10/81, DJBA, 122-137.

(43) Sentenciada el 3/6/80, Rep. LA LEY, XL, A-I, 449, sum. 763, en igual sentido: B-47.949, "Medina", B-47.944, "Lozano", sentenciadas el 30/10/79, DJBA, 118-7; B-47.921, "Ferrari", entre otras muchas.

(44) El cambio jurisprudencial aludido ha sido, severamente criticado por calificada doctrina, en tanto, se introduce con la obligatoriedad de arbitrar el recurso de revocatoria un nuevo obstáculo formal que imposibilita el acceso a la justicia. Véase al respecto: BEZZI, Osvaldo M., "El cambio de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires sobre los requisitos de admisibilidad de la demanda contencioso administrativa", en LA LEY, 1987-D, 102; HUTCHINSON, Tomás, "El recurso administrativo previo como mera traba ritualista para impedir el acceso a la justicia", en ED, 125-113; BOTASSI, Carlos A., ob. cit., p. 317; GAMBIER Beltrán, y MAMBERTI, Carlos E., "El recurso de revocatoria, la habilitación de la instancia contencioso administrativa y una incongruencia jurisprudencial", en LA LEY, 1987-D, 1215; ABERASTURY (h.) Pedro, "El recurso de revocatoria y el agotamiento de la vía administrativa en la Provincia de Buenos Aires", en Revista de Derecho Administrativo, núm. 1, ps. 141 y siguientes.



(45)ORTIZ, Ricardo M. y GENEYRO, Rodolfo R., "Acto administrativo definitivo: Acceso al proceso administrativo en la Provincia de Buenos Aires", en LA LEY, 1987-D, 910. Afirman los autores nombrados: "Con el nuevo criterio ya no pueden existir dudas en torno al agotamiento de la vía administrativa, habida cuenta que los particulares se encuentran obligados a formular un planteamiento recursivo de manera ineludible, dejándose de lado consecuentemente el antiguo criterio de la audiencia o intervención del interesado como método de interpretación y asociándose al concepto de acto definitivo la existencia de un recurso deducido cuyo rechazo o denegatoria a resolver por parte de la autoridad administrativa constituirá el objeto de la pretensión impugnatoria deducida en la demanda judicial".

(46)Sentenciada el 10/7/90.