

Levantamiento De Medida Cautelar Caracteres De Las Medidas Cautelares Sumario Administrativo

JURISPRUDENCIA

Levantamiento de medida cautelar. Caracteres de las medidas

cautelares. Sumario administrativo Se confirma la resolución que decreta el levantamiento de la medida cautelar de no innovar, atento al carácter provisional de este tipo de medidas, considerando que fue dictada hace más de 20 años y que aún tramita el sumario en el ámbito administrativo. La Plata, 11 de agosto de 2015.- AUTOS Y VISTOS: Este expediente N° FLP 41022360/2002/CA1, caratulado: ?ITURRERIA, JOSE MARIA c/ AFIP-DGI s/IMPUGNACION de ACTO ADMINISTRATIVO?.-Proveniente del Juzgado Federal N° 4 de esta ciudad. Y CONSIDERANDO QUE: I- Llegan los autos a esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la actora, contra la resolución del juez de primera instancia en la que se decreta el levantamiento de la medida de no innovar otorgada en fecha 27 de diciembre de 1994 (fs 11). II-Se agravia la recurrente, al sostener que el a quo ordena el levantamiento de una medida cautelar en una causa que se encuentra plenamente cumplimentada, por haber sido extensiva hasta la finalización sumarial y que encontrándose precluido el sumario Administrativo 2/91, se reputa prescripta la posibilidad de aplicación de algún tipo de sanción. Sostiene, entre otras cosas, que cualquier sentencia dictada en autos devendría en abstracta por no existir causa. Manifiesta también, prescripción de la pena y realiza una analogía entre la naturaleza sancionatoria de los actos administrativos y los postulados referentes al derecho penal. III-Comenzaremos por exponer, que contrariamente a lo manifestado por la parte actora, el sumario administrativo no se encuentra precluido e incluso sería imposible que esto fuera cierto, ya que tal como surge de la causa a fojas 11, quien fuera el entonces titular del juzgado Federal N° 2 de esta ciudad, dispuso hacer lugar a la cautelar solicitada, y en consecuencia dicto una medida de no innovar ordenando a la Dirección General Impositiva, abstenerse de ejecutar el acto administrativo impugnado hasta tanto recaiga solución firme en el marco del presente expediente. Por lo tanto, el procedimiento administrativo fue interrumpido por orden judicial, obviamente con anterioridad a su conclusión. El proceso cautelar ¿es aquél que tiende a impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se pretende obtener a través de otro proceso, pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo que transcurre entre la iniciación de ese proceso y el pronunciamiento de la sentencia definitiva? (conf. Palacio, Lino E., Manual de Derecho Procesal Civil, 14° ed, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1998, ps. 773-774). En tal sentido, el proceso cautelar es accesorio a otro proceso. IV-Resulta oportuno exponer en este punto lo expresado el 5 de octubre de 2010 en la causa ?Grupo Clarín S.A. y otros? por los Drs Lorenzetti, Maqueda y Zaffaroni, quienes destacaron, que en el ámbito del derecho vivo -en el campo del ser- las medidas cautelares tienden a perder su carácter meramente provisional y a caer ellas mismas presas del fenómeno que procuran remediar, esto es, que el paso del tiempo convierta en tardía e inútil la decisión final del pleito. Esto borra su esencia misma -dijeron- pues hace desaparecer su provisionalidad, dado que la cautelar agota o suple en buena parte el contenido mismo de la pretensión jurídica e impulsa a quien la solicitó a prolongar indefinidamente por todos los medios procesales a su alcance la decisión final, que llega cuando carece de toda importancia. La excesiva duración puede convertirla en los hechos, en sentencia definitiva. Señalaron que es en este campo donde las cautelares deberían ser cuidadosamente limitadas en el tiempo, mediante plazos razonables, atendiendo al gravamen que la medida puede causar, a las características del proceso, a su prolongación, entre otras circunstancias. Subrayaron que los derechos tienen una misión social que cumplir contra la cual no pueden rebelarse; no deben ser ejercidos sin más ni más, sino para un fin legítimo y, en ningún caso, al servicio de la malicia, la mala fe o de la voluntad de perjudicar al prójimo, pues en este caso el apartamiento de la vía regular constituye un abuso del derecho. En efecto, la finalidad de tales medidas es asegurar el cumplimiento de un eventual pronunciamiento favorable (Fallos: 327:2490; 330:4076), objetivo que podría verse desnaturalizado cuando el excesivo lapso transcurrido desde su dictado les hace perder su carácter provisorio, permitiendo a quienes las requieren obtener de forma anticipada el objeto principal de su pretensión. En estos supuestos, el derecho que fue originalmente ejercido en forma regular y con respaldo jurídico, se ve desvirtuado de los propósitos y fines para los que fue concebido, ocasionando de esta forma un daño procesal a una de las partes que interviene en el pleito. Se configura así un supuesto de antifuncionalidad, que no encuadra estrictamente en la mala fe procesal pero constituye un abuso del derecho que no debe ser tolerado por los magistrados, a quienes el ordenamiento procesal les impone el deber de dirigir el procedimiento y velar por el adecuado cumplimiento de los deberes de lealtad, probidad y buena fe (confr.art. 34 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Las facultades jurídicas deben ejercerse en el plano de la institución, sin desvirtuar su fin social y económico, en cuya virtud la norma implicada ampara al titular de esa prerrogativa individual (conf. Spota, Alberto, ?La comprensión judicial de las normas legales y el principio del abuso del derecho?, J.A. 1954-1-304). Por otra parte, la posibilidad de que se configuren

situaciones como las descritas no pasó desapercibida al legislador quien, en el artículo 208 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, previó la posibilidad de que el juez disponga el levantamiento de una medida cautelar si se demuestra que el requirente abusó o se excedió en el derecho que la ley otorga para obtenerla. Ello es así, pues si la índole provisoria que regularmente revisten las medidas cautelares se desnaturalizare por la desmesurada extensión temporal y esa circunstancia resultare frustratoria del derecho federal invocado, en detrimento sustancial de una de las partes y en beneficio de la otra (Fallos: 314:1202, voto concurrente de los jueces Cavagna Martínez, Barra y Fayt), la parte afectada por aquel mandato tiene a su alcance las conocidas instancias previstas con carácter genérico por el ordenamiento procesal para obtener de los jueces de la causa (artículos 202 y cc). V-Esta Sala ha sostenido en otros casos -haciendo merito de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación -(conf. expte. N° 18.097/12, ?Luzardo, Gustavo Jorge c/ COVIARES S.A y otro s/ amparo (incidente de apelación)?, fallado el 31-05-2012; con cita de Fallos: 333:1885; 334:259; y autos G.589.XL. VII, ?Grupo Clarín y otros S.A. s/ medidas cautelares?, fallado el 22 de mayo de 2012), que la falta de sentencia definitiva debe complementarse con la regla según la cual la medida cautelar no debe anticipar la solución de fondo ni desnaturalizar el derecho federal invocado, y si la sentencia en la acción de fondo demora un tiempo excesivo, se permitirá a la actora obtener por vía del pronunciamiento cautelar, un resultado análogo al que lograría en caso de que se acogiera favorablemente su pretensión sustancial, razón por la cual, no solo debe ponderarse la irreparabilidad del perjuicio del peticionante de la medida, sino también el del sujeto pasivo de ésta, quien podrá verse afectado de manera irreversible si la resolución anticipatorio es mantenida ?sine die?, como ha ocurrido en este caso, por mas de 20 años, derivándose de ello que la alteración del estado de hecho o de derecho debe encararse con criterio restrictivo. Por ello, y teniendo en vista que en la presente, la cautelar fue dictada hace mas de 20 años, que las defensas que el apelante esgrime en su escrito impugnatorio pertenecen al ámbito del derecho administrativo, donde todavía tramita el sumario 2/91 y la naturaleza provisional de la medida cautelar, en el marco de lo previsto en el articulo 202 y concordantes del CPCCN, este Tribunal RESUELVE: Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora y, consecuentemente, CONFIRMAR la resolución recurrida e imponer las costas de Alzada a la actora vencida (Art. 68 CPCCN). Regístrese, notifíquese y devuélvase. CARLOS ROMAN COMPAIRED JUEZ DE CAMARA ROBERTO AGUSTIN LEMOS ARIAS JUEZ DE CAMARA 003039E