

Sumarios

1. Importancia del precedente comentado. - 2. El plazo de caducidad en la vía del reclamo administrativo previo antes de la reforma de la LNPA. - 3. La reforma del art. 31 de la LNPA por obra de la ley 25.344. Razones para su crítica. - 4. El fallo comentado. - 5. Comentarios finales.

La Corte Suprema ratifica la inoperancia del plazo de caducidad ante el silencio administrativo frente al reclamo previo(*)

1

Importancia del precedente comentado

A comienzos de 2004, apenas retomada la actividad judicial, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió la causa “Biosystems S.A. c. Estado Nacional - Ministerio de Salud - Hospital Posadas s/contrato administrativo”(1), y sentó un precedente decisivo en el camino hacia la delimitación del ámbito de aplicación del plazo de caducidad para accionar judicialmente contra el Estado Nacional frente al rechazo de un reclamo administrativo previo.

El horizonte vinculado con esa cuestión se había nublado, como es sabido, con ocasión de la reforma a la legislación nacional de procedimiento administrativo, decreto-ley 19.549 (LNPA), introducida al dictarse la ley 25.344 hacia fines del año 2000. El texto del art. 31 de la LNPA resultante de dicha enmienda, con un propósito claramente restrictivo del acceso a la justicia, dispone que quien mantiene un reclamo contra la Administración y no ha obtenido respuesta dentro de los 45 días desde que ha solicitado pronto despacho, “podrá (...) iniciar la demanda, la que deberá ser interpuesta en los plazos perentorios y bajo los efectos previstos en el art. 25, sin perjuicio de lo que fuere pertinente en materia de prescripción”.

A partir de su sanción, la doctrina especializada se levantó mayoritariamente a criticar tan desafortunada norma, cuya interpretación gramatical conducía inexorablemente a considerar caduco el derecho involucrado, ante la mera verificación de que la Administración, tras omitir dictar la resolución pendiente durante el plazo de 45 días posterior a la presentación del pedido de pronto despacho por parte del particular, persistía en su inactividad durante los 90 días subsiguientes(2).

Como ha sido abundantemente observado, semejante solución legal se muestra francamente contraria a la función garantizadora del instituto del silencio negativo, cuyo propósito no es otro que el de evitar que los particulares queden en situación de indefensión cuando la autoridad administrativa incumple su deber de responder. Y para ello, a través de una simple ficción legal de efectos de índole estrictamente procesal, se los faculta para promover el pleito contencioso administrativo o continuar aguardando que la Administración cumpla con su deber de resolver.

2

El plazo de caducidad en la vía del reclamo administrativo previo antes de la reforma de la LNPA

El pronunciamiento que motiva este comentario retoma la cuestión del alcance del silencio en el ámbito de la vía del reclamo administrativo previo a partir de la doctrina largamente sentada por la propia Corte Suprema con anterioridad a la reforma legislativa que dio origen a la controversia resuelta en este caso.

La tesis asumida por el tribunal desde que entró en vigencia la LNPA, en 1972, apuntaba, pues, a dejar establecido que el plazo de caducidad no se aplica a las acciones judiciales que se deduzcan con motivo de

la denegación -por silencio o en forma expresa- de un reclamo por parte de la Administración(3).

En el plano doctrinario, las aguas estuvieron un poco más divididas. Mientras un sector importante, sintonizando con la línea jurisprudencial antedicha, se pronunció contra la aplicación del art. 25 de la LNPA en materia reclamatoria aun en aquellos casos en que el reclamo previo hubiera sido desestimado en forma expresa(4), no faltaron quienes, desde una postura contraria, respaldaron la idea de que el plazo de caducidad referido proyectaría también sus efectos en ese ámbito(5).

3

La reforma del art. 31 de la LNPA por obra de la ley 25.344. Razones para su crítica

Según se anticipó, los cambios introducidos a la LNPA hacia fines del año 2000 con ocasión de sancionarse la ley 25.344 estuvieron inspirados en un claro propósito de limitar el acceso a la justicia de los administrados; en el caso particular que nos ocupa, a través de un acortamiento del lapso temporal para accionar contra el rechazo por silencio del reclamo administrativo previo. El art. 31 de la citada LNPA en la redacción que adoptó tras aquella reforma establece, en efecto, que transcurridos 45 días desde el pedido de pronto despacho, la demanda en cuestión debe interponerse “en los plazos perentorios y bajo los efectos previstos en el art. 25” de la ley referida, esto es, antes de que opere el vencimiento del plazo de caducidad de la acción judicial.

En otro trabajo hemos tenido oportunidad de exponer las razones que, de acuerdo con nuestro juicio, justifican el rechazo de la solución consagrada por el legislador(6), las que pueden sintetizarse del siguiente modo:

a) La aplicación del plazo de caducidad ante la omisión de la Administración de resolver el reclamo desnaturaliza la finalidad de la figura del silencio, cuya finalidad no es otra que la de permitir al administrado la iniciación del proceso judicial sobre la base de una ficción de rechazo establecida por el legislador, liberándolo, de ese modo, de tener que seguir esperando un pronunciamiento expreso que demora más de lo debido. La técnica del silencio negativo surgió, pues, como una garantía en favor del particular, tendiente a contrarrestar la situación de indefensión generada por la teoría de la decisión previa, hija del dogma revisor de la jurisdicción contencioso administrativa(7).

b) La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación es pródiga en pronunciamientos que descalifican la aplicación de plazos de caducidad para la promoción de la demanda cuando media silencio de la Administración(8). El máximo tribunal no ha dudado en tachar de arbitrarios los fallos de instancias inferiores que habían avalado tal criterio restrictivo, ha observado que encierran una inteligencia que premia la actitud negligente de la Administración y contradice el principio *in dubio pro actione* que debe regir en la materia.

c) La presencia de un plazo de caducidad para demandar sólo frente al silencio y no aplicable al rechazo del reclamo por acto expreso (tal es el criterio que emana del tenor literal del art. 31 comentado) comporta una solución a ojos vistas incongruente, toda vez que se traduce en un régimen que deja más desprotegida la situación del particular que se enfrenta a la Administración que no cumple con su deber de expedirse en plazo respecto de quien ha recibido una respuesta desestimatoria oportuna(9).

d) Igualmente incongruente resulta asignar consecuencias dispares al silencio según este se configure en el ámbito de la vía del reclamo administrativo previo o impugnatoria. Al respecto, no puede soslayarse que el art. 26 de la LNPA mantiene la regla de que cuando el rechazo de la impugnación se produce por silencio, la demanda puede promoverse en cualquier momento previo al vencimiento del plazo de prescripción; mientras que de la letra del art. 31 bajo examen resultaría una regla mucho más restrictiva, que solo permitiría demandar dentro del estrecho margen que brinda el mucho más breve plazo de caducidad(10).

e) La LNPA no contempla, en ninguna de sus disposiciones, que el plazo de caducidad para demandar previsto en su art. 25 resulte de aplicación al caso del rechazo del reclamo administrativo previo por acto expreso de la autoridad administrativa. El art. 31 de dicha normativa solo prevé la necesidad de iniciar la demanda pertinente dentro de los plazos perentorios previstos en el citado art. 25, en aquellos casos en que se hubiere configurado la situación de silencio a raíz del pedido de pronto despacho articulado por el reclamante. No es posible postular, por vía interpretativa, la aplicación de dicha exigencia a la hipótesis de rechazo del reclamo por acto expreso, situación -como quedó dicho- no prevista en la referida disposición. Ello, por cuanto una interpretación semejante estaría propiciando la aplicación extensiva de una norma restrictiva de derechos, lo cual, como es sabido, no procede(11).

4

El fallo comentado

La elaboración doctrinaria de la sentencia que motiva este comentario tiene por protagonista a la Procuradora Fiscal, Dra. Laura Monti, a cuyo dictamen adhirió la Corte en forma unánime.

La causa llegó a conocimiento del máximo tribunal a raíz del recurso extraordinario interpuesto por el Estado Nacional (Ministerio de Salud de la Nación) contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones que, tras declarar la inconstitucionalidad del art. 31 de la LNPA, revocó la decisión del juez de primer grado. Este último había tenido por no habilitada la instancia judicial por haber sido entablada una vez vencido el plazo de caducidad.

El desarrollo argumental enhebrado por la Procuración arranca poniendo el foco en la diferencia sustancial que existe entre los actos administrativos susceptibles de impugnación judicial, que tienen aptitud para modificar el estatus jurídico del administrado y, por ende, exigen el agotamiento de las instancias administrativas, y aquellos otros que carecen de tal potencial jurídico, pues no pasan de ser la mera exteriorización de la postura de la Administración ante el reclamo deducido por un administrado titular de un derecho subjetivo, originado en una relación preexistente. En la vía impugnatoria, propia del primer supuesto, el silencio negatorio constituye, claramente, una opción en manos del particular no alcanzada por el plazo de caducidad del art. 25 de la LNPA, según resulta palmariamente del art. 26 de esa misma ley.

Se pregunta a continuación la representante del Ministerio Fiscal ante la Corte acerca de la constitucionalidad del art. 31 de la LNPA, cuya versión reformada omite la indicación contenida en su texto original que preveía que, verificados los extremos que configuran la situación de silencio de la Administración frente al reclamo administrativo previo, el particular reclamante podía iniciar la demanda en cualquier momento, sin perjuicio de lo que fuere pertinente en materia de prescripción. Pues bien, la funcionaria entendió innecesario arribar al extremo de tachar de inconstitucional el precepto en cuestión, por cuanto cabe, según su juicio, una interpretación de él que permitiría armonizarlo con los principios y garantías constitucionales aplicables.

En resumidas cuentas, la lectura del citado art. 31 que se propone en el dictamen y acoge la Corte como propia pasa por deslindar los dos límites temporales que dicho precepto contempla para la promoción de la demanda judicial, de modo que sostener que la prevención sobre la necesidad de deducir la acción “en los plazos perentorios y bajo los efectos previstos en el art. 25” se referiría, exclusivamente, al caso de rechazo expreso del reclamo administrativo previo, mientras que la alusión a “lo que fuere pertinente en materia de prescripción” habría sido inserta como advertencia para quien vea rechazado su reclamo por la vía del silencio de la Administración. De otro modo, sostiene la Procuradora, la mención de ambos plazos (el de caducidad y el de prescripción) en una misma norma para regir una única situación (la del rechazo *facto*) resultaría sobreabundante, y supondría una inconsecuencia por parte del legislador que debe, en principio, ser descartada.

La funcionaria abona tal lectura del precepto a través de la cita e interpretación armónica de otras disposiciones de la LNPA. Por un lado, el art. 26, que establece idéntico criterio frente al silencio en el terreno impugnatorio, habilitando a demandar “en cualquier momento (...) sin perjuicio de lo que corresponda en materia de prescripción”. Por otro lado, invoca el art. 25 de la ley comentada, que liga el comienzo del transcurso de todo plazo perentorio a la notificación del acto que dará motivo a la promoción de la acción, momento inicial que no puede tener lugar cuando el rechazo se configura por silencio, por tratarse, precisamente, de un supuesto de ausencia de acto.

A la luz de estas elucubraciones, la dictaminante concluye que asumir que la desestimación tácita del reclamo administrativo previo para demandar está sometida al plazo perentorio previsto en el art. 25 de la LNPA sería incongruente con la lógica impresa al instituto del silencio en el marco de esa misma ley.

5

Comentarios finales

Es justo admitir que la construcción interpretativa volcada al dictamen de la Procuración General permite arribar a un resultado a primera vista satisfactorio frente a una norma (el art. 31, LNPA) cuya redacción y contexto de gestación parecen sugerir un propósito contrario al que arroja tal interpretación. El recurso a una mirada comprensiva de otras disposiciones del régimen demuestra, así, ser de utilidad para salirse del ajustado corsé del precepto bajo análisis, y permite extraer de este último la siguiente regla: frente al rechazo expreso rige el plazo de caducidad; mientras que para el *facto*, solo el de prescripción.

Este camino, que da espacio a la Corte para “ahorrarse” una declaración de inconstitucionalidad que de otro modo hubiera debido acometer, genera, sin embargo, un preocupante contrapunto. Al transitarlo, el tribunal se ve obligado a postular la aplicación del plazo de caducidad al que alude el art. 31 a una situación no contemplada en la norma, que es el caso del rechazo del reclamo por acto expreso. El fallo,

en efecto, al hacer propio el esfuerzo interpretativo desplegado en el dictamen que lo precede, si bien libra de los alcances extintivos del plazo de caducidad al silencio *ficto*, lo hace al precio de orientar los poderes fulminantes de ese mismo plazo sobre los casos de rechazo del reclamo a través de un pronunciamiento expreso de la Administración, pese a que -a todas luces- la disposición legal examinada nada dispone en ese sentido. Como ya lo hemos señalado, no cabe efectuar una aplicación extensiva de una norma restrictiva de derechos(12).

De allí que hubiéramos preferido de parte del máximo tribunal de la Nación un fallo que tratase las cosas como realmente son, y sentase una franca declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal que, como lo hizo la Cámara, ha pretendido llevarse por delante la garantía de acceso a la justicia, contrariando el principio constitucional de la tutela judicial efectiva. Un pronunciamiento rotundo en ese sentido hubiera sido, además, sumamente aleccionador para el legislador de cara al futuro.

Volvemos, por tanto, a plantear la postura que, según nuestro entender, corresponde asumir frente al texto del art. 31 de la LNPA que vio la luz tras la reforma del año 2000, la cual consta de tres pasos.

El primero, dirigido a determinar sin circunloquios que, pese a su oscuridad, la norma en cuestión innegablemente prevé la aplicación del plazo de caducidad del art. 25 de la misma ley a los casos de rechazo del reclamo por silencio de la Administración, lo cual choca resueltamente contra los principios y garantías contenidos en nuestro régimen constitucional.

Sentado este óbice inconstitucional, que invalida lo que la disposición legal en verdad establece, el segundo paso consiste en constatar que aquel precepto no ciñe la interposición de la demanda que se decida entablar contra la denegatoria expresa del reclamo administrativo previo al estrecho límite que impone el plazo de caducidad.

En tercer lugar, y como corolario de las dos premisas anteriores, no queda sino concluir que bajo el régimen vigente en el orden nacional las pretensiones judiciales que se articulen contra el Estado Nacional por parte de particulares que no han obtenido satisfacción a sus reclamos administrativos previos no están sujetas al plazo de caducidad para demandar previsto por el art. 25 de la LNPA, sea que el rechazo derive de una declaración expresa de la Administración o de su mera inactividad.

Una última aclaración es necesaria. En la lógica del fallo comentado, la advertencia de que la demanda contra el rechazo *ficto* del reclamo previo puede entablar en cualquier momento, sin perjuicio de “lo que fuere pertinente en materia de prescripción”, no debe ser interpretada, de acuerdo con nuestro entender, como una toma de posición del alto tribunal en el sentido de que el plazo de prescripción comienza a correr, *ipso facto*, al cabo de los 45 días posteriores al pedido de pronto despacho(13).

Nada hay, en efecto, en el dictamen que antecede a la sentencia, que abone semejante conclusión, la cual, por otra parte, no sería congruente con lo previsto en el art. 1º, inc. e), apart. 9º, de la LNPA, que no toma en cuenta, a los fines del curso de la prescripción, el tiempo que demanda el trámite de las actuaciones administrativas. Mientras estas no culminen de alguna manera (y el mero pedido de pronto despacho no tiene, desde luego, aptitud para producir, *per se*, tal desenlace), no cabe válidamente asumir que el plazo de prescripción se ha puesto en marcha.

Y esta observación no deja, por cierto, sin sentido al art. 31 examinado, en cuanto hace referencia simultáneamente al plazo perentorio del art. 25 y al plazo de prescripción. Como con toda razón lo señala Hutchinson, aunque no se trate de la situación más habitual, bien puede ocurrir que el particular haya planteado su reclamo al borde de la prescripción, en cuyo caso su rechazo lo dejará frente a la necesidad de promover su demanda dentro de un período más breve que el plazo de 90 días que rige la caducidad, dado que en tales circunstancias la prescripción acaecerá antes que aquella(14).

VOCES: PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - DERECHO ADMINISTRATIVO - ACTO ADMINISTRATIVO - CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ORGANISMOS ADMINISTRATIVOS - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - PLAZO - CADUCIDAD DE INSTANCIA - CONSTITUCIÓN NACIONAL

(*) Nota de Redacción: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en El Derecho: Una desafortunada modificación al art. 31 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, por Arturo Emilio Raspi, EDA, 00/01-625; El silencio administrativo en el Código Contencioso Administrativo de la Provincia de Buenos Aires, por Pablo Esteban Perrino, EDA, 2005-381; El silencio administrativo y la tutela judicial efectiva, por Juan M. González Moras, EDA, 2005-493; La estabilidad del acto administrativo a treinta años de la conformación del régimen legal, por Alfredo Silverio Gusman, EDA, 2007-671; El enigmático silencio en el reclamo previo, por Leonardo Toia, EDA, 2008-14; La conclusión del procedimiento administrativo en el orden nacional y local de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Con

particular referencia al silencio administrativo, por Gustavo E. Silva Tamayo, EDA, diario n° 13.374 del 29-11-13; De acuerdo con la Corte Suprema, el plazo de caducidad no se aplica cuando se configura el silencio en la vía reclamatoria, por Miguel Molinari y Juan Pablo Perrino, EDA, diario n° 13.437 del 28-2-14. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderecho.com.ar.

- (1) Sentencia recaída el 11-2-14, en la causa B. 674, L.XLVII, publicada en EDA, n° 13.437, del 28-2-14.
- (2) Cassagne, Juan C., Ley nacional de procedimientos administrativos, Buenos Aires, La Ley, 2009, pág. 480; Mairal, Héctor A., en reportaje efectuado por la revista La Ley respecto de la reforma de la ley 25.344 y las garantías del administrado, La Ley Actualidad del 15-11-01; Buján, Néstor, Reflexiones sobre los requisitos procesales de admisibilidad de la pretensión administrativa y la habilitación de la instancia judicial a la luz de la ley 25.344, en la Revista de Derecho Público, 2003-II, págs. 72-86; Hutchinson, Tomás, Derecho procesal administrativo, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2009, t. II, pág. 415; Tawil, Guido, El plazo para accionar en la instancia contencioso administrativa, en AA.VV., Derecho procesal administrativo, dirigida por el mismo autor, Abeledo-Perrot, 2001, págs. 330-337; Raspi, Arturo E., Una desafortunada modificación al art. 31 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, EDA, 00/01-625; Cassagne, Ezequiel, El control de la inactividad formal de la administración, LL, 2009-D-1043; Perrino, Pablo E. y de la Riva, Ignacio M., Las vías previas administrativas para el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa, en AA.VV., Procedimiento administrativo, Héctor Pozo Gowland (dir.) et al., Buenos Aires, La Ley, 2012, t. II, págs. 473-480; y Juan Lima, Fernando, en su comentario al art. 31 de la LNPA, en AA.VV., Procedimiento administrativo, cit., t. III, págs. 735-736.
- (3) Ver, entre otros, los precedentes de Fallos: 312:1017 (caso "Mackentor") y 326:4711 ("Peña c. Fundación Miguel Lillo"), citados ambos en el dictamen de la Procuradora General en la causa "Biosystems"; a los que cabe añadir los de Fallos: 314:1147 ("Schneider de Guelperin") y 315:2346 ("Adán c. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires").
- (4) Ver, entre otros, Mairal, Héctor, Control judicial de la Administración Pública, Buenos Aires, Depalma, 2004, t. I, pág. 357; Pearson, Marcelo, Manual de procedimientos administrativos, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1990, pág. 130; Tawil, Guido S., Administración y justicia, Buenos Aires, Depalma, 1993, t. II, pág. 161; Gordillo, Agustín A., Tratado de Derecho Administrativo, 3ª ed., Buenos Aires, Macchi, 1982, t. IV-2, pág. XII-37.
- (5) Se ubicaban en esta línea Marienhoff, Miguel S., Demandas contra el Estado Nacional. Los arts. 25 y 30 de la Ley de Procedimientos Administrativos, LL, 1980-B-779; Silvestri, B. R. y González Arzac, R. M., La instancia administrativa previa a la judicial en la ley 19.549 (recursos y reclamos), ED, 72-764; y Hutchinson, Tomás, Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, 2ª reimpr., Buenos Aires, Astrea, 1993, t. I, pág. 548.
- (6) Ver nuestro trabajo titulado Las vías previas administrativas..., cit., págs. 473-480.
- (7) Ampliar en Perrino, Pablo E., La inactividad administrativa y su control judicial, Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública, N° 269, pág. 11 y sigs.
- (8) Fallos: 315:656; 316:2477 y 318:1349.
- (9) En igual sentido, Bianchi, Alberto B., reportaje sobre la reforma de la ley 25.344 y las garantías del administrado publicado en la revista La Ley Actualidad del 15-11-01.
- (10) Participan de esta opinión Canosa, Armando N. y Mihura Estrada, Gabriel, La emergencia y una nueva degradación a la tutela judicial efectiva, ED, 190-732. En igual sentido, Gusman, Alfredo S., Panorama del Derecho procesal administrativo luego de la ley de emergencia económica, EDA, 2001/2002-522.
- (11) De esta forma y tal como lo sostuvimos en nuestro trabajo Las vías previas administrativas para el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa (en la obra colectiva Procedimiento administrativo, Héctor Pozo Gowland; David Halperín; Oscar Aguilar Valdez y Fernando Juan Lima (dirs.), Buenos Aires, La Ley, 2012, t. II, pág. 449 y sigs.), modificamos, tras un nuevo análisis del tema, la posición que mantuvimos en una oportunidad anterior, en la cual contemplábamos la posibilidad de salvar la constitucionalidad del art. 31 de la LNPA por vía de interpretar que, pese a la literalidad del precepto, el legislador habría tenido la intención de imponer la aplicación del plazo de caducidad previsto en dicha norma al supuesto de rechazo por acto expreso, y no a la desestimación del reclamo por la vía del silencio (ver nuestro trabajo Las vías previas administrativas para el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa en el Derecho argentino, Revista de Derecho Administrativo, Lima, Círculo de Derecho Administrativo, 2010, n° 9, año 5, pág. 272).
- (12) En igual sentido se pronuncian Molinari, Miguel y Perrino, Juan P., De acuerdo con la Corte Suprema, el plazo de caducidad no se aplica cuando se configura el silencio en la vía reclamatoria, EDA, diario n° 13.437 del 28-2-14.
- (13) Juan Lahitou plantea esta interesante cuestión en el comentario que dedica a la sentencia que anotamos, en su nota titulada Larga vida al reclamo administrativo, disponible en <http://todosobrelacorte.com/2014/03/25/larga-vida-al-reclamo-administrativo-previo/>.
- (14) Ver su obra Derecho procesal administrativo, cit., t. III, págs. 413-414.