

ASOCIACION DE DEFENSA DE CONSUMIDORES ENTRERRIANOS (A.DE.C.EN) C/ ENTE PROVINCIAL REGULADOR DE LA ENERGIA DE ENTRE RÍOS (EPRE) S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ORDINARIO - EXPTE. N° 580.

PARANÁ, 1 de febrero de 2024

ANTECEDENTES:

1. A fs. 89/112 vta. el letrado Raúl Omar Muñoz, apoderado de la ASOCIACION DE DEFENSA DE CONSUMIDORES ENTRERRIANOS - A.DE.C.EN - (en adelante ADECEN), demandó al ENTE PROVINCIAL REGULADOR DE LA ENERGIA de ENTRE RIOS (en adelante EPRE), pretendiendo: 1) la declaración de nulidad y/o ilegitimidad de las resoluciones emitidas por dicho organismo, números 67/14 del 21.05.2014, 146/15 del 28.12.2015, 150/15 del 30.12.2015 y 12/16 del 18.02.2016; 2) la devolución de las sumas percibidas por la distribuidora de servicio eléctrico a causa de los incrementos tarifarios que consideró ilegítimos; 3) la readecuación del cuadro tarifario vigente a partir del 01.01.2017 y su actualización en forma gradual y progresiva para los usuarios; y 4) la declaración de inconstitucionalidad de las normas jurídicas que han sido invocadas como fundamento para el dictado de los actos reglamentarios puestos en crisis, en especial, el apartado D del Anexo IV del contrato de concesión que suscribió ENERGÍA DE ENTRE RÍOS S.A. (ENERSA) con el Estado Provincial, aprobado por el Decreto N° 734/12 GOB, ello por cuanto la accionante entiende que consagra un procedimiento que no solo se contrapone a los preceptos fijados por los artículos 36 y 37 de la ley N° 8.916 (Marco Regulatorio Provincial), sino que además vulnera el derecho constitucionalmente consagrado a favor de los usuarios y asociaciones de consumidores de participar en la toma de decisiones que adopte el ente regulador sobre las cuestiones relativas al servicio (art. 42 C.N. y 30 C.P.); con costas a la accionada.

Fundó la existencia de derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos y determinó la "clase" conforme el art. 4 inc. F de la Ley N° 8.916, es decir los usuarios residenciales urbanos, suburbanos y rurales de la categoría "pequeñas demandas" de

consumos, cuya configuración emerge de la estratificación que se efectúa en el contrato de concesión celebrado por el Estado Provincial y ENERSA, la cual concentra el setenta por ciento (70%) de los usuarios residenciales de Entre Ríos.

Aludió a la ley N° 8.916 como marco regulatorio provincial, expresando que a ella deben ajustarse todos los operadores del servicio eléctrico. Citó su art. 30 que dispone que los servicios prestados por los distribuidores serán ofrecidos a tarifas justas y razonables, y el art. 36 que establece que los distribuidores aplicarán estrictamente las tarifas aprobadas por el EPRE, pero podrán solicitar las modificaciones que consideren necesarias si su pedido se basa en circunstancias objetivas y justificadas.

Describió el procedimiento para la modificación de las tarifas y fundó la demanda en los abruptos incrementos sufridos a partir del 01.01.2016, aprobados por las cuatro resoluciones atacadas, afirmando que aquellos constituyen una clara violación al estatuto del consumidor.

Sostuvo que dichas normas contienen vicios de procedimiento, incompetencia y causa, y requirió la citación como tercero de ENERSA.

2. Promovida la demanda se requirieron las actuaciones administrativas directamente vinculadas -Expediente N° 2292/16- y, tras diversas vicisitudes procesales y previa vista al Ministerio Público Fiscal, se declaró la admisibilidad del proceso colectivo -conforme resolución de fecha 27.12.2018-. Seguidamente, se ordenó la inscripción del mismo en el Registro Público respectivo.

3. La actora optó por la vía del procedimiento ordinario. A continuación se la intimó a precisar todas las distribuidoras del servicio eléctrico que actúan en la Provincia y cuyos usuarios se encuentran comprendidos en la clase involucrada en autos y/o a quienes una eventual sentencia pudiera afectar. Individualizadas éstas, como así también el carácter de su citación -terceros coadyuvantes-, se corrió traslado de la demanda al EPRE y de la citación de terceros (conforme art. 15 CPA) a las dieciocho cooperativas eléctricas denunciadas. Asimismo, se notificó al señor Fiscal de Estado de la Provincia, conforme lo ordenado por el Art. 53º - última

PODER JUDICIAL DE ENTRE RIOS
CAMARA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
N° 1 - PARANA

parte - del C.P.A.

Dentro del plazo previsto comparecieron en orden cronológico: "COOPERATIVA ELÉCTRICA Y OTROS SERVICIOS DE CONCORDIA LTDA." -08.03.2021-; "COOPERATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS 25 DE MAYO LTDA." -09.03.2021-; "COOPERATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS GENERAL JOSÉ DE SAN MARTÍN LTDA." -09.03.2021; "COOPERATIVA DE CONSUMO DE ELECTRICIDAD Y AFINES DE GUALEGUAYCHÚ LTDA." -10.03.2021-; "COOPERATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS QUEBRACHO LIMITADA" - 11.03.2021-; "COOPERATIVA DE PROVISIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS SAN ANTONIO LIMITADA" -17.03.2021-; "LA AGRÍCOLA REGIONAL COOP. LTDA., AGROPECUARIA, DE CONSUMO Y DE SERVICIOS PÚBLICOS (LAR)" - 18.03.2021-; "COOPERATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS EL TALA LIMITADA" - 03.04.2021-; "COOPERATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS VILLAGUAY LTDA." - 25.07.2021-; "COOPERATIVA DE ELECTRICIDAD Y OTROS SERVICIOS PÚBLICOS LA PAZ LIMITADA" -29.11.2021-; "COOPERATIVA VICTORIA DE ELECTRIFICACIÓN RURAL LIMITADA" -03.12.2021; "COOPERATIVA DE PROVISIÓN DE AGUA POTABLE Y OTROS SERVICIOS PÚBLICOS SANTA ANITA LTDA." -13.12.2021-; "COOPERATIVA ELÉCTRICA DE CHAJARÍ LTDA." - 13.12.2021; y "COOPERATIVA ELÉCTRICA DE SERVICIOS PÚBLICOS GENERAL URQUIZA LIMITADA" -22.12.2021-; no presentándose en autos las terceras citadas: "COOPERATIVA EL SUPREMO ENTRERRIANO LTDA.", "COOPERATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS LA ESPERANZA LTDA.", "COOPERATIVA RUTA J. LTDA." y "COOPERATIVA AGRÍCOLA MIXTA LA PROTECTORA LTDA."

4. Sintéticamente, los terceros citados plantearon como defensa la falta de legitimación pasiva, delimitaron el marco normativo que regula la materia tarifaria y explicaron su participación en el sistema eléctrico entrerriano, afirmando que la única tarifa que las distribuidoras pueden aplicar es la aprobada por el EPRE a través de los actos administrativos cuestionados. También se centraron en detallar cómo se conforma el precio de venta de energía y los componentes del importe de la factura, y solicitaron la citación de: ATER, AFIP, municipios y juntas de gobierno donde prestan sus servicios.

5. En fecha 21.04.2021 - movimiento 20:49 hs. - el Señor

Fiscal de Estado de la Provincia de Entre Ríos, Julio César Rodríguez Signes, acusó **caducidad de instancia** en la etapa previa a la notificación de la citación cursada al Estado Provincial, y solicitó se declare perimida ésta y se dé por terminado el proceso, con costas.

Afirmó que en autos operó dicho instituto ya que entre la providencia de fecha 07.02.2019 y la petición formulada por la actora mediante el escrito presentado en fecha 13.02.2020 por la cual ejerció la opción procesal, transcurrió un lapso superior a seis (6) meses sin que se hayan verificado actos impulsorios del proceso.

Para fundar su petición detalló la cronología de la actividad procesal verificada en estas actuaciones durante el período señalado, y se explayó sobre el escrito presentado por el actor en fecha 02.07.2019, aseverando que carece de eficacia como acto de impulso procesal, ya que no constituye una actividad procesal "útil" para la prosecución del trámite, y que se trató de una petición ostensiblemente inoficiosa.

Expresó que efectúa este planteo en término, es decir, dentro del plazo de tres (3) días de haber sido notificada de su citación a juicio.

Destacó el criterio seguido en este sentido tanto por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia como por este mismo tribunal y citó jurisprudencia en apoyo a su tesitura.

6. Por su parte, en fecha 17.05.2021 - movimiento 09:04 hs. - se presentó el señor José Carlos Halle, en carácter de Interventor del **EPRE**, con patrocinio letrado de los Dres. Marcos G. Rodríguez Allende, Luciano G. Paulin y Pablo J. Franco, y también de conformidad a lo dispuesto por el art. 38 del CPA y el art. 298 del CPCyC, adujo la **caducidad de instancia** del presente proceso en la etapa previa a la notificación del traslado de la demanda cursada a esa parte en fecha 14.05.2021, solicitando en mérito a las razones de hecho y de derecho que expuso - y a las que me remito en honor a la brevedad -, se decrete la conclusión de este proceso, con expresa imposición de costas a la accionante.

Posteriormente, en oportunidad de contestar la demanda - movimiento 25/06/2021 11:13 hs. - el representante del EPRE argumentó la falta de legitimación procesal y sustancial activa de ADECEN.

7. En fecha 30.06.2021 - movimiento 08:29 hs. - se presentaron el Dr. Marcelo Daniel Morales y la Dra. Gabriela A. Ferri, apoderados de **ENERGÍA DE ENTRE RÍOS S.A. (ENERSA)** y acusaron **litispendencia por conexidad** con los autos caratulados *“ASOCIACION DE DEFENSA DE CONSUMIDORES ENTRERRIANOS - ADECEN C/ ENERGIA DE ENTRE RIOS S.A. S/ SUMARISIMO (CIVIL)”* - Expte N° 15.629, en trámite ante el Juzgado Civil y Comercial N° 6 de esta ciudad.

Explicaron que existe con dichos actuados identidad en el objeto y una de las partes, apuntando que tanto en esta acción contenciosa como en aquél proceso sumarísimo el actor persigue la declaración de nulidad e ilegitimidad de las Resoluciones 146/15, 150/15 y 12/16, y la devolución a cada uno de los usuarios residenciales de las sumas de dinero cobradas por los incrementos declarados invalidados, con más sus intereses; razón por la cual la actora ha promovido una demanda deficiente, escondiendo otra promovida en otro fuero, lo que pone en evidencia su espurio propósito y mala fe procesal, que indudablemente debe ser sancionada.

Finalmente precisaron que la veda de promover dos procesos tiene como fin evitar el dispendio procesal y fundamentalmente fallos incongruentes o contradictorios que atenten contra la seguridad jurídica.

8. De las excepciones y defensas interpuestas se corrió traslado a la actora, la que en fecha 07.08.2022 - movimiento 17:00 hs. - contestó el mismo pronunciándose sobre cada una de ellas, solicitando su rechazo.

8.1. En primer lugar resaltó la improcedencia de la **caducidad de instancia** promovida por el Estado Provincial y el EPRE, entendiendo que la misma no resulta aplicable a tenor de lo previsto en el artículo 52 párrafo 5º de la Ley de Defensa del Consumidor, norma que consideró obligatoriamente aplicable en autos en virtud de que la provincia de Entre Ríos adhirió sin reserva alguna a la ley 24.240 mediante la ley N° 8.973 (B.O. 21/12/1995).

Refirió que los procesos colectivos carecen de una regulación legislativa específica, motivo por el cual y ante la proliferación de los mismos,

atendiendo a la imperiosa necesidad de otorgarle un marco normativo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se vio en la necesidad, en una primera etapa, de integrar esta laguna legislativa sentando los presupuestos fácticos y jurídicos para la procedencia de este proceso, como así también los alcances de sus efectos a través del fallo Halabi; y en una segunda etapa, avanzando en la incorporación reglas de carácter normativo derivadas de la Acordada N° 32/2014 (01.10.2014) por la que se creó el “Registro de Procesos Colectivos” para el ámbito de la justicia nacional y federal, y de la Acordada N° 12/16 CSJN (B.O. 08/04/2016) que aprobó el “Reglamento de Actuación en los Procesos Colectivos”.

Apuntó que la provincia de Entre Ríos adolece de la misma laguna legislativa, y que por ello el Superior Tribunal de Justicia se acopló a la postura regulatoria iniciada por la CSJN y por Acuerdo General N° 33/2016 aprobó el “Reglamento de Actuación en los Procesos Colectivos”, el que se encuentra vigente y resulta de ineludible aplicación.

Reseñó que, de acuerdo a este esquema reglamentario, el proceso colectivo tiene diferencias sustanciales con el marco procesal creado para la resolución de conflictos interindividuales (como la ampliación de la legitimación activa, certificación del caso, publicidad del proceso, notificación a la clase, efectos erga omnes de la sentencia, entre otras).

Destacó que los derechos colectivos se encuentran expresamente reconocidos por la Constitución Nacional (art. 42 y 43), la ley de Defensa del Consumidor (art. 55) y el actual Código Civil y Comercial de la Nación (art. 14); y que si bien el proceso colectivo toma “prestadas” las estructuras procesales reguladas tanto en el CPCC como en el CPA de la provincia de Entre Ríos cuyas disposiciones le son aplicables, tiene una fisonomía propia, compatible con la naturaleza del derecho que se pretende proteger, motivo por el que resulta inadmisibles una aplicación directa, lisa y llana de todas las disposiciones procesales contenidas en el código de rito local.

Resaltó también que la estructura procesal tabulada en el CPA resulta modificada por las diversas pautas jurisprudenciales y reglamentarias mencionadas, no siendo aplicable en su totalidad a los procesos colectivos

sino de manera subsidiaria y en la medida en que resulten compatibles con el interés público que en él se encuentra en juego.

Explicó que otro yerro en el que incurrió la demandada consiste es considerar que el deber de impulsar el proceso se encuentra a cargo de modo exclusivo de la parte actora, ya que se contrapone con disposiciones de carácter normativo que expresamente establecen el deber impulsar el proceso a cargo del tribunal interviniente. Citó en este sentido el punto 1 del Anexo II del Reglamento de Actuación de Procesos Colectivos aprobado por A.G. N° 33/16 del STJER, y específicamente el punto 11, en cuanto dispone que: *“Por la naturaleza de los bienes involucrados y los efectos expansivos de la sentencia en este tipo de sentencia, el juez deberá adoptar con celeridad todas las medidas que fueren necesarias a fin de ordenar el procedimiento”*.

Por último refutó la perención de instancia articulada, señalando que no les asiste razón a las contrarias en negar el carácter impulsorio del escrito presentado en fecha 02.07.2019. Sostuvo al respecto que, si bien es cierto que mediante resolución del 27.12.2018 esta Cámara declaró la admisibilidad del proceso, la actora solicitó el cumplimiento de lo previsto en el punto QUINTO del Anexo II aprobado en el A.G. N° 33/16 STJER que exige identificar provisoriamente el colectivo involucrado, el objeto del proceso y el sujeto demandado.

Refirió que de acuerdo a los términos en los que obra redactada dicha resolución y, dado que la misma no coincide con la estructura con que habitualmente en el fuero civil y comercial se da cumplimiento al requisito expresado, aquella generó la duda acerca si se habría dado cumplimiento o no con lo previsto en esta última reglamentación. Que por tal motivo, con el fin de disipar esa duda, presentó el escrito de fecha 02.07.2019 el cual objetivamente tiene - según entiende - la aptitud de instar el proceso, como también lo tiene la providencia del 24.07.2019, razón por la cual no puede negársele efecto interruptivo de la caducidad de instancia, en el caso de reputarse aplicable, tal como infundadamente pretende el EPRE y el Estado Provincial.

Por este motivo concluyó que, habiéndose ubicado la

discusión sobre si reviste o no carácter impulsor del proceso el escrito presentado en fecha 02.07.2019 y la providencia del 24.07.2019, y teniendo en cuenta el carácter excepcional que tiene la aplicación del instituto de la caducidad de instancia, que de por sí es de interpretación restrictiva, ante la duda respecto de la eficacia impulsora debe optarse la solución más favorable a la preservación del proceso y la continuidad de la instancia, motivo por el que solicitó se desestime el planteo de las contrarias, con costas.

8.2. A continuación se expidió respecto a la **falta de legitimación "procesal y sustancial" activa de ADECEN** sostenida por la tercera citada COOPERATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS 25 DE MAYO LTDA., planteo que también calificó como manifiestamente improcedente.

Alegó que se cuestiona la existencia y regularidad de la asociación actora sin hacer referencia a ninguna ilegalidad que obture la habilitación como sujeto de la clase según el artículo 42 de la Constitución Nacional y el artículo 55 de la ley 24.240.

Agregó además que la existencia del caso colectivo, el derecho colectivo invocado y la legitimación activa de la asociación actora fueron previamente certificados (constatados) por esta Cámara mediante la resolución de fecha 27.12.2018.

8.3. De igual manera se expidió sobre el **planteo de conexidad** formulado por ENERSA, alegando que el mismo no puede prosperar dado que la mencionada conexidad fue desestimada por esta Cámara, al pronunciarse en el marco del conflicto negativo de competencia que suscitó en ella, y también por el Excmo. Superior Tribunal de Justicia en pleno quien ratificó dicho criterio.

8.4. Continuó rechazando la **excepción de falta de legitimación pasiva** opuesta por la COOPERATIVA DE CONSUMO DE ELECTRICIDAD Y AFINES DE GUALEGUAYCHÚ LTDA., postura también asumida por el resto de las citadas en garantía bajo el argumento de que, como concesionarias del servicio de distribución de energía eléctrica, son completamente ajenas a las resoluciones adoptadas por el EPRE en materia tarifaria.

Afirmó que la excepción opuesta no puede prosperar atento a que las cooperativas no fueron citadas al proceso como demandadas, ni menos aún como responsables de las resoluciones puestas en crisis, sino en carácter de terceros coadyuvantes, a fin de que le sean luego oponibles los efectos de la sentencia que pudiera dictarse, en especial, en relación a la devolución de los fondos indebidamente percibidos.

De esta manera, el tercero citado no se encuentra obligado a intervenir ni participar del proceso, y su negativa no se encuentra alcanzada por los efectos previstos en el artículo 342 del CPCER que únicamente son aplicables al demandado, condición que no reviste la cooperativa citada. En consecuencia, alegó que esta defensa opuesta no puede prosperar dado que la misma se encuentra reservada a quien interviene en autos como demandado, solicitando su rechazo, con costas.

8.5. Por último, expresó su versión de los hechos en contraposición a los expuestos por las demandadas y cada una de las citadas en garantía.

Se opuso a la citación como terceros de todos los municipios y comunas solicitadas por la demandada y distribuidoras citadas, por considerar a dicha petición como un ejercicio abusivo de la potestad procesal, con el evidente fin de alterar el normal desenvolvimiento del proceso.

También se opuso a la intervención en autos de la AFIP y la ATER, en tanto que como entes recaudadores de impuestos carecen de posibilidad de invocar la existencia de un derecho subjetivo o interés legítimo en la tarifa, ya que su función se limita a la percepción de los tributos de su competencia.

Finalmente, negó la documental acompañada y se opuso a los medios de prueba ofrecidos por considerarlos innecesarios para la elucidación de la litis en esta instancia.

9. Se corrió vista al Ministerio Público Fiscal, dictaminando la señora Fiscal de Coordinación, Aranzazú Barranteguy, en fecha: 16.09.2022, 25.04.2023, 05.07.2023 y 31.10.2023. Finalmente pasaron estos autos a despacho para resolver.

FUNDAMENTOS:

10. Reseñadas del modo que antecede las distintas posturas de las partes, corresponde ingresar al tratamiento de la caducidad de instancia traída a juzgamiento ya que, de resultar procedente su declaración, torna innecesaria la consideración de los demás planteos. Al respecto cabe recordar que la caducidad de instancia *“es el modo anormal de conclusión del proceso generado por el hecho consistente en la inacción absoluta tanto de las partes cuanto del órgano judicial (o de los auxiliares de unos y otros) durante el transcurso de determinados plazos previstos en la ley.”* (PALACIO Lino E. - ALVARADO VELLOSO Adolfo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Tomo 7º, pág. 70, Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe 1.993). Debido a ello, y tal como surge de la propia definición, para que proceda debe existir una instancia abierta y advertirse, a su vez, una inactividad procesal consistente en la ausencia de actos de impulso y donde sea evidente la paralización total del trámite judicial, de forma injustificada, durante el lapso de tiempo dispuesto por el art. 38 del CPA, que es de seis (6) meses contados desde la última actuación útil que conste en el expediente (cfr. esta Cámara en autos *"Victor, Elvira Elisa c/ Estado Provincial y Caja de Jubilaciones y Pensiones de Entre Ríos s/ contencioso administrativo"*, del 30/11/15; *"Arellano, Emilio Osvaldo y otras c/ Estado Provincial y Caja de Jubilaciones y Pensiones de Entre Ríos s/ contencioso administrativo"*, del 31/10/16; *"Marichal, Juan José c/ Caja de Jubilaciones y Pensiones de la Provincia de Entre Ríos y Estado Provincial s/ contencioso administrativo"*, del 14/12/16, *"Germisa S.A. c/ Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos (Ordinario - acción de nulidad de Avaluo - Inconstitucionalidad) s/ contencioso administrativo"*, del 12/09/18, entre otros).

En ese marco, e ingresando en el análisis del planteo realizado por el EPRE y por el ESTADO PROVINCIAL, surge de las constancias de autos que se encuentran consolidados los presupuestos necesarios para que opere la caducidad, es decir: a) la existencia de una instancia, que se abre con la promoción de la demanda y que se cierra normalmente con el dictado de la sentencia que la acoja o la deniegue; b) la inactividad procesal, evidenciándose ella en la paralización total del juicio por ausencia de actos

de impulso, desde la providencia de fecha **07/02/19** (fs. 159) que dispuso la agregación del informe del Registro de Procesos Colectivos, dando cuenta de la inscripción de estos autos, y c) el transcurso de un lapso mayor a seis (6) meses, de conformidad lo prevé el art. 38 del CPA, operado entre la fecha mencionada y el **13/02/20** (fs. 162/163), fecha en que el apoderado de la parte actora presentó un escrito formulando opción procesal. **Debiendo adicionarse a los presupuestos mencionados uno extra, atento al carácter colectivo del presente proceso, a saber: la vista previa al Ministerio Público Fiscal y la manifestación de desinterés de parte del mismo.**

10.1. El lapso de tiempo bajo análisis no solamente excede, sino que duplica el plazo legal de seis (6) meses fijado en el art. 38 del CPA. **Concretamente entre el 07/02/19 y el 13/02/20 transcurrió más de un (1) año.** Dicho período comenzó a computarse desde la providencia que dispuso *“Agréguese y téngase presente el informe del Registro de Procesos Colectivos que da cuenta de la inscripción de estos autos.”* (fs. 159), la que reviste indudable carácter impulsor. A partir de allí, y hasta el 13/02/20, el expediente experimentó un solo movimiento consistente en una presentación de la parte actora de fecha 02/07/19 (fs. 160) en el que solicitó *“se sirva decretar la admisibilidad y posterior inscripción del proceso colectivo”*, el que careció de toda utilidad a los fines del impulso del proceso.

En efecto, por resolución de fecha 27/12/18 (fs. 154/156) se decidió: ***I.- DECLARAR, en esta instancia procesal inicial, la ADMISIBILIDAD DEL PROCESO COMO COLECTIVO promovido por ASOCIACION DE DEFENSA DE CONSUMIDORES ENTRERRIANOS -ADECEN- contra el EPRE, de acuerdo con lo expuesto en los párrafos precedentes, en orden a la individualización del colectivo, clase afectada y objeto. II.- MANDAR A INSCRIBIR el presente en el Registro de Procesos Colectivos del S.T.J. (Anexo II, punto 5º). (...)***, inscripción que se comunicó por secretaría el 05/02/19 y se cumplimentó el día posterior (fs. 156 vta. y 157).

Así entonces, **solicitar que se resuelva lo que expresamente ya se había resuelto meses antes carece de toda utilidad.**

Como explica la doctrina "...el acto procesal, para interrumpir la caducidad, tiene que resultar idóneo y específico para activar el proceso, innovando con relación a lo ya actuado. La idoneidad que se requiere para interrumpir el curso de la perención es específica, que difiere de la idoneidad general de los actos procesales. Su especificidad es la de servir para que el proceso o la instancia avance hacia su fin natural (...) Las diligencias o pedidos que no hacen avanzar la causa, que no la sacan del estancamiento en que puede hallarse sumida, que no sirven para que el proceso se dinamice, no son actos interruptivos del plazo de caducidad de la instancia." (MALUMIÁN, Nicolás - SCROFINA, Mariana, La caducidad de instancia en la jurisprudencia, LA LEY 22/05/2023, TR LALEY AR/DOC/1167/2023 - haciendo referencia al fallo "Giménez Fernández" de la Cámara Nacional Civil, sala B, del 07/08/18).

En este sentido no cabe ninguna duda de que se configuró en el caso la inactividad procesal requerida normativamente, frente a la cual la actora ejecutó un acto carente de idoneidad para impulsar el procedimiento.

10.2. Conforme con lo expuesto, puede fácilmente concluirse que los presupuestos tradicionales de la caducidad de instancia (existencia de una instancia, inactividad procesal y transcurso del plazo legal) se encuentran configurados en autos. No obstante lo cual, en este caso resulta necesario que se verifique un presupuesto adicional vinculado estrictamente con el tipo de proceso que nos convoca.

En efecto, estamos en presencia de un proceso colectivo, así fue planteado desde el inicio por la parte actora (fs. 89) y también se admitió de tal manera por el Tribunal (fs. 154/156). Asimismo, se refiere, o tiene por objeto, intereses individuales homogéneos derivados de una relación de consumo.

Ello importa que nuestro caso se encuentre atravesado por todo el entramado normativo que compone el derecho del consumidor, especialmente la ley de defensa del consumidor 24.240, norma de orden público, y en el que se advierte la finalidad preventiva, protectoria y resarcitoria tendiente a tutelar al consumidor.

Es ese orden público comprometido en la materia el que llevó

al legislador a contemplar de manera diferenciada la situación de abandono de las causas judiciales que tramiten en defensa de intereses de incidencia colectiva. Por ello, el artículo 52 quinto párrafo de la ley 24.240, al referirse a las acciones judiciales impulsadas por asociaciones de consumidores o usuarios, dispone que *“En caso de desistimiento o abandono de la acción de las referidas asociaciones legitimadas la titularidad activa será asumida por el Ministerio Público Fiscal.”*

Como explica la doctrina *"el art. 52 LDC contiene una previsión específica para los procesos colectivos, como es el de la especie, estableciendo que el Ministerio Público Fiscal está legitimado para intervenir en casos en que una asociación de usuarios desistiera o abandonara su intervención, ello a fin de reafirmar el carácter de orden público de la ley, que no admite, ante el acuse de caducidad de instancia que la terminación del proceso opere sin más, como si se tratara de cuestiones privadas"* (MARTÍNEZ MEDRANO, Gabriel, La caducidad de instancia en los procesos colectivos, LA LEY, TR LALEY AR/DOC/2747/2020, comentando el fallo dictado el 03/03/20 por la Cámara Nacional en lo Comercial, Sala A, en autos "Asociación de Defensa del Asegurado, Consumidores y Usuarios - ADACU - asociación civil c. Zurich Aseguradora Argentina SA s/ ordinario").

En cumplimiento de lo allí dispuesto, en fecha 15/06/23 por presidencia de este tribunal y como medida previa al dictado de la sentencia se corrió vista al Ministerio Público Fiscal a fin de que manifieste interés en continuar la causa, atento a lo dispuesto por el artículo 52 último párrafo de la Ley de Defensa del Consumidor. La Sra. Fiscal de Coordinación, Dra. Aranzazú Barrandeguy, se expidió en fecha 05/07/23 manifestando en su dictamen que *“De lo expuesto surge que si bien estamos ante una pluralidad significativa de sujetos potencialmente afectados, lo cierto es los intereses en juego, aunque homogéneos, son individuales y patrimoniales, titularizados singularmente por personas determinadas o determinables. En este escenario, teniendo bien presente no sólo lo dispuesto por la norma consumeril que impone la presente vista, sino también, el art. 207 de la Constitución de la Provincia, y los arts. 1º, sgtes. y ccdtes. de la Ley 10.407, disposiciones que invisten en cabeza del MPF la defensa de los intereses*

generales de la sociedad, es que considero que no nos encontramos obligados a asumir la representación del colectivo afectado.”, y asimismo que “En definitiva, en la convicción de que “...la función de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad implica la legitimación procesal, para estar en juicio cuando lo establezca en forma expresa la ley o cuando los derechos públicos de la sociedad se encuentren desconocidos” es que entiendo no nos encontramos inexcusablemente compelidos a asumir la representación de la parte actora en el proceso, ante la eventualidad de que se declare la perención de instancia, de modo que manifiesto nuestro desinterés al respecto.”

10.2.1. En cuanto al carácter imperativo para el Ministerio Público Fiscal, o no, de lo preceptuado por el art. 52 último párrafo de la Ley de Defensa del Consumidor debe destacarse que la ley 10.407 con claridad establece en su artículo 1° que el Ministerio Público tiene independencia orgánica y funcional y que *“Ejerce sus funciones con... independencia... sin sujeción e instrucciones o directivas emanadas de órganos ajenos a su estructura.”*, con lo cual resulta claro que sólo sus funcionarios y autoridades pueden - como en el caso - evaluar la asunción de la legitimación reconocida por ley.

En tal sentido se ha expedido la doctrina al sostener que, en virtud de dicha autonomía e independencia, *“no puede el juez de la causa o la alzada obligar al fiscal a asumir la representación abandonada por la asociación. (...) Por ello consideramos que el fiscal, en tanto no resulte de una directiva o reglamentación del procurador general, no está obligado a asumir la representación de los consumidores cuando hubo abandono de la acción.”* (MARTÍNEZ MEDRANO, Gabriel, op.cit.).

10.3. En cuanto al criterio restrictivo con que tiene que apreciarse la caducidad de la instancia, unánimemente entiende la doctrina y jurisprudencia que en virtud del mismo debe descartarse su procedencia en los casos de duda, **pero no cuando la duda no existe.**

Este es el criterio sostenido por la CSJN, quien afirmó que *“es menester recordar que el criterio restrictivo que debe seguirse en la aplicación del instituto de la caducidad de instancia, es útil y necesario*

cuando existen dudas sobre la inactividad que se aduce, pero no cuando (...) aquella resulta manifiesta..." (Fallos 339:305).

En este caso no existe duda sobre el transcurso del plazo legal, ni puede existir duda sobre la falta de utilidad, de carácter impulsor, de la presentación de la parte actora de fecha 02/07/19 (fs. 160).

10.4. Que le asiste razón a ADECEN en cuanto afirma que el instituto de la caducidad de instancia previsto en el art. 38 del CPA y 298 y siguientes del CPCC presenta ciertas complejidades en los procesos colectivos, lo que quedó evidenciado en los párrafos precedentes, pero se equivoca al considerar que solo por ello resulta absolutamente inaplicable.

No debe olvidarse que la caducidad de instancia, además del indudable beneficio que importa para la parte que se libera del proceso, ostenta también una finalidad pública que es la de permitir la correcta administración de Justicia, liberando al Poder Judicial de la carga de litigios que no son impulsados por la actora.

Por otra parte, la existencia de un deber de obrar con celeridad y de adoptar todas las medidas que fueren necesarias a fin de ordenar el procedimiento impuesto a los jueces por el Acuerdo General N° 33/16 del STJER no releva en modo alguno a las partes de la obligación legal de impulso que les incumbe.

El carácter de la actora - organización no gubernamental, debidamente inscripta, creada para la defensa de los derechos de los consumidores - no la autoriza a promover acciones y abandonarlas sin ninguna consecuencia.

11. En conclusión, verificándose en el caso los presupuestos tradicionales de la caducidad de instancia así como la expresa declaración de desinterés del Ministerio Público Fiscal en asumir la legitimación procesal reconocida por ley para continuar el presente, no existe otra conclusión posible que la declaración de caducidad.

COSTAS Y HONORARIOS:

12. En cuanto a las costas, atento al resultado del proceso, y considerando lo dispuesto por el art. 55 de la ley 24.240 que establece que las acciones judiciales iniciadas en defensa de intereses de incidencia

PODER JUDICIAL DE ENTRE RIOS
CAMARA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
N° 1 - PARANA

colectiva cuentan con el beneficio de justicia gratuita, corresponde que las mismas sean impuestas en el orden causado.

En tal sentido se ha expresado la jurisprudencia de nuestra provincia al sostener: *“Conforme al art. 53 LDC, no corresponde imponer las costas al consumidor perdidoso, sin perjuicio de que deba asumir las provocadas por su intervención cuando ésta se advierte improcedente, supuesto en el que las costas deben ser por el orden causado. En ese sentido, si el juicio finaliza por caducidad de instancia imputable a la inactividad del consumidor-accionante, las costas deben establecerse por su orden.”* (MARTÍNEZ, MÓNICA PATRICIA C/ FSA SA DE AHORRO P/ FINES DETERMINADOS Y OTRO S/ SUMARÍSIMO, expte. 7177, Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú - Sala I Civil y Comercial, 13/04/2021); y asimismo *“Si el proceso colectivo finaliza por caducidad de instancia a raíz de una inactividad procesal imputable a la asociación de consumidores, no corresponde apartarse de la regla general que establece la imposición de costas por su orden cuando el consumidor o la asociación resultaren perdidosos en el pleito. Que el expediente haya finalizado por perención de la instancia no implica la configuración de una conducta que evidencie un ejercicio abusivo de los derechos o violación del principio de buena fe en los términos de los arts. 9 y 10 del CCC, como excepción a la regla mencionada.”* (ASOCIACIÓN PROTECCIÓN CONSUMIDORES DEL MERCADO COMÚN DEL SUR (PROCONSUMER) C/ COMPAÑÍA FINANCIERA ARGENTINA S.A. -EFECTIVO SI- S/ ORDINARIO, expte. 5897, Cámara de Apelaciones de Gualeguaychú - Sala I Civil y Comercial, 07/09/2021.).

Honorarios, oportunamente.

A SU TURNO EL SEÑOR VOCAL GONZALEZ ELIAS que adhiere en su totalidad al voto del Señor Vocal preopinante.

POR SU PARTE LA SEÑORA VOCAL ACEVEDO manifiesta que hace uso de la potestad de abstención prevista legalmente.

Por todo ello; y habiendo dictaminado el Ministerio Público Fiscal,

SE RESUELVE:

I. DECLARAR la caducidad de instancia del presente proceso.

II. COSTAS POR SU ORDEN.

III. DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad.

IV. FIRME la presente, **comuníquese** al Registro de Procesos Colectivos del Poder Judicial de Entre Ríos y a la Sala Civil y Comercial del Superior Tribunal de Justicia, a sus efectos.

Regístrese y notifíquese en la forma prevista en los arts. 1 y 4 del Reglamento de Notificaciones Electrónicas (Ac. Gral. N° 15/18 STJER) dejándose expresa constancia que la presente se suscribe mediante firma digital, prescindiéndose de su impresión en formato papel.

Adriana Acevedo. Presidenta -Abstención-

Esteban Simón. Vocal de Cámara

Hugo Rubén Gonzalez Elias. Vocal de Cámara

Se registró. CONSTE.

Pablo F. Cattaneo. Secretario

El presente documento se encuentra firmado digitalmente, con certificados emitidos por ONTI.
La verificación se efectúa en www.firmar.gov.ar, mediante Acrobat Reader o aplicación similar.

**PODER JUDICIAL DE ENTRE RIOS
CAMARA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
N° 1 - PARANA**