

**JUAN CARLOS CASSAGNE**

*Director*

**JAVIER INDALECIO BARRAZA**

*Coordinador*

# **Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires**

*Comentado, anotado y concordado*

**1**

**Arts. 1° a 252**

*Prólogos de*

**LUIS LOZANO y MARTÍN OCAMPO**

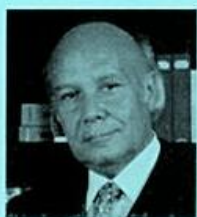


**ASTREA**



**L**a realización de este Código Contencioso Administrativo y Tributario comentado es el fruto del esfuerzo de múltiples juristas, quienes –bajo la voz tutelar de Juan Carlos Cassagne– han diseñado una obra útil para el magistrado, para el profesional litigante y también para el avance de la ciencia jurídica.

No obstante el universo que abarca, este trabajo es mucho más extenso que lo indicado por su título, pues las elucubraciones teóricas, los senderos interpretativos que recorre cada uno de sus autores, la rigurosidad de sus citas doctrinales y jurisprudenciales hacen de esta una obra única y moderna que todos deberán consultar para conocer el proceso contencioso administrativo, en especial el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.




**JUAN CARLOS CASSAGNE.** Abogado y Doctor en Derecho (UBA). Extitular de Derecho Administrativo en las Facultades de Derecho de la UBA y de la UCA. Profesor emérito de la UCA. Miembro de número de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. Académico correspondiente de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas de Madrid, y de la Academia Colombiana de Jurisprudencia. Académico honorario de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Madrid, y de la Academia Peruana de Derecho. Premio Konex de Platino (1996) y Legión de Honor del gobierno francés (2003).



**JAVIER INDALECIO BARRAZA.** Doctor en Derecho (UBA). Director del Máster en Derecho Administrativo de la UAI. Vicepresidente de la Asociación Argentina de Justicia Constitucional. Profesor regular adjunto de Derecho Administrativo y Teoría del Estado (UBA). Profesor titular de Derecho Público Provincial y Municipal de la Universidad Nacional de Tres de Febrero. Profesor asociado de Derecho Político (USAL). Premio Bienal de Derecho Administrativo del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires. Defensor oficial del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires.



 Editorial Astrea  
 @editorialastrea  
[www.astrea.com.ar](http://www.astrea.com.ar)



JUAN CARLOS CASSAGNE

*Director*

JAVIER INDALECIO BARRAZA

*Coordinador*

# Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires

*Comentado, anotado y concordado*

1

Arts. 1° a 252

*Prólogos de*

LUIS LOZANO y MARTÍN OCAMPO



BUENOS AIRES - BOGOTÁ - PORTO ALEGRE

2019



Cassagne, Juan Carlos

*Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires /* Juan Carlos Cassagne, Javier Barraza; coordinación general de Javier Barraza; dirigido por Juan Carlos Cassagne  
1ª ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea, 2019.  
t. 1, 760 p.; 23×16 cm.

ISBN 978-987-706-322-6

1. Contencioso Administrativo. 2. Derecho Administrativo. 3. Código Tributario. I. Barraza, Javier. II. Barraza, Javier, coord. III. Cassagne, Juan Carlos, dir. IV. Título

CDD 342

ISBN 978-987-706-321-9 (obra completa)

Astrea está indexada como Editorial de Calidad Científica  
con Claro Prestigio Internacional (Fondecyt).

© EDITORIAL ASTREA SRL

Lavalle 1208 - (C1048AAF) Ciudad de Buenos Aires  
(54-11) 4382-1880 - 0800-345-ASTREA (278732)  
[www.astrea.com.ar](http://www.astrea.com.ar) - [editorial@astrea.com.ar](mailto:editorial@astrea.com.ar)

La edición de esta obra se realizó en EDITORIAL ASTREA,  
y fue impresa en su taller, Berón de Astrada 2433, Ciudad  
de Buenos Aires, en la segunda quincena de octubre de 2019.

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

I M P R E S O   E N   L A   A R G E N T I N A

## PRÓLOGO

Escribir el prólogo de cualquier obra es una tarea que compromete a satisfacer fines diversos, cuya prelación no es sencillo establecer. Lealtades distintas tiran del autor. Por un lado, hacia los potenciales lectores, a quienes quiere dirigir una recomendación sana. Por el otro, la que debe a los autores, que le confiaron la tarea, hacia los cuales profesa habitualmente respeto, admiración, amistad, todos sentimientos positivos. Finalmente, una más abstracta hacia la obra, la importancia de cuyo asunto mide. Afortunadamente, estas fuerzas son, en el caso, convergentes.

No dudo de los valores que tuvo el Código aquí comentado. Pues bien, se han visto incrementados por la práctica de los jueces de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Es decir, la obra ha cobrado entidad en la vida de los porteños, que han aceptado como naturales muchas innovaciones.

El comentario a sus primeros diez artículos es ejemplo de esta aseveración. Magistralmente, en pocas líneas, la obra señala la opción por una delimitación del contencioso administrativo no habitual, ni a nivel federal, ni a nivel provincial, no fundada en la índole de las relaciones jurídicas o de las normas, sino en las personas que participan de la relación procesal, una administración de la ciudad o una persona pública no estatal investida de potestades. Esta concepción del contencioso administrativo local expandió todo lo que podía la jurisdicción de la Ciudad, en una época bastante hostil a aplicar la plenitud de las potestades que el art. 129 de la Constitución le reconoce, equiparando los derechos políticos de los porteños a los de nuestros compatriotas domiciliados en territorio de las provincias. La solución del Código parece hoy casi ineludible, pero al tiempo en que fue concebido no lo era y hasta diría que su mayor mérito es que el alcance que le dio a la jurisdicción de la

Ciudad de Buenos Aires fue pacíficamente aceptado. En suma, un acierto institucional.

El comentario de estos artículos quedó asignado a JUAN O. GAUNA y JORGE BARBAGELATA. Antes de ser tratado en la Legislatura, recibí, del primero de ellos, una versión del Código, acompañada de una muy discreta referencia a la opción que había escogido para delimitar lo que el art. 8° de la ley 24.588 denominaba "facultades propias de jurisdicción en materia de vecindad, contravencional y de faltas, contencioso administrativa y tributaria locales". Algún paisano observador diría que nuestro contencioso administrativo creció ordeñando el aire, malgrado ese art. 8°. Hice la lectura del comentario a estos primeros artículos con mucha curiosidad, pero, sin averiguar cuál o cuáles de los comentaristas lo había generado; en verdad, sin saber quiénes habían participado en la obra, aunque era previsible que los profesores GAUNA y BARBAGELATA lo hubieran hecho. No tuve ninguna duda y debo decir que me emocioné. Naturalmente, por la pérdida de Yuyo, de quien tuve el beneficio de la amistad y del consejo, y el tierno recuerdo de habernos despedido con nuestro pulpo, naturalmente a la gallega, un par de días antes de su partida inesperada. Pero, retomo, por el recuerdo de la construcción que ambos, Yuyo y Jorge, hicieron de la institucionalidad de nuestra Ciudad, léase, de nuestros derechos políticos.

Estos mismos artículos dan ocasión a los autores de perfilar una concepción de nuestro contencioso administrativo y tributario. Así, la legitimación por interés tutelado —cuyo comentario revela la formación en Italia de BARBAGELATA—, la delimitación —no abandono— del recorrido de la instancia administrativa o la mitigación del *solve et repete* del art. 9°.

Cierro aquí la mención personalizada de los autores con relación a sus contribuciones. Me cuesta abstenerme de nombrarlos, y asumo que con ello incurro en una o, mejor, muchas injusticias, pero detenerme en cada uno de mis colegas desnaturalizaría la función de un prólogo. Me limitaré a señalar que la selección de un bien nutrido grupo, más de un centenar, revela una concepción académica del director de la obra, el consagrado JUAN CARLOS CASSAGNE, abierta al aporte de pensamientos y opiniones variadas, que hizo confluir y, como buen director de orquesta, sonar como un solo instrumento. Seguramente, fue esencial en esa tarea la colaboración del doctor JAVIER INDALECIO BARRAZA. Convocaron a protagonistas que contribuyen a la función jurisdiccional desde diversos ángulos:

jueces y miembros del Ministerio Público, destacados letrados de la matrícula, académicos; muchos reúnen más de uno de estos desempeños; en suma, colegas que aportan las variadas perspectivas desde las cuales la práctica del derecho cobra vida. Haré mención especial del doctor LUIS REY VÁZQUEZ, presidente del Tribunal Superior de la Provincia de Corrientes, ciertamente por su reconocido talento, pero, particularmente, por el condimento que aporta una mirada desde distinta jurisdicción; desde luego, con el agradecimiento de que nos preste atención en este desarrollo.

La obra pone al lector en contacto con nuestro contencioso administrativo en un momento en el que el cuerpo normativo examinado, que introdujo novedades, ha tomado ya el camino definido de una práctica asentada. Ello hace que este sea un momento oportuno para el examen de uno de los contenciosos con mayor volumen y suficiente identidad como para que este comentario se torne de lectura imprescindible para el colega que protagoniza, desde el ángulo que fuere, el pleito con el Gobierno de la Ciudad, o aquel a quien le toca aproximarse, aunque más no sea ocasionalmente, a un conflicto de esta especie. Es previsible también que influya en el desarrollo próximo de esta rama de la Justicia, así como que, dotado el Código de la carnadura del comentario, sea visto con interés por otras jurisdicciones locales que abordan conflictos similares.

LUIS LOZANO

Juez del Tribunal Superior de Justicia  
de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

## PREFACIO

El profesional, estudiante, profesor, procurador, funcionario, magistrado, abogado del Estado, o bien aquel que simplemente indague acerca del proceso judicial en el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, hallará en esta obra las respuestas a todos sus interrogantes procesales.

Antes de adentrarme a realizar una descripción de la obra y de las facilidades prácticas que ella provee, quisiera manifestar el honor que me ha conferido para redactar este prólogo el doctor JUAN CARLOS CASSAGNE.

No es sino un lujo estar en una obra compilada por quien fue incluso el redactor de un proyecto de Código Contencioso Administrativo nacional, quien ejerce desde hace décadas la profesión y el profesorado con un amor infinito hacia la materia administrativa y constitucional. Bajo su versada mirada –junto con la coordinación entendida y conocedora del doctor BARRAZA–, ha efectuado una inmejorable selección de excelentísimos autores, expertos en la materia, quienes brindan al lector una herramienta inigualable para no extraviarse en los laberintos del fuero local.

La incidencia cada vez mayor de la jurisprudencia y los lineamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la proliferación de la tecnología y su implementación en el procedimiento administrativo, la necesidad de un diálogo permanente entre las instituciones públicas y la caducidad de un modelo fragmentado que sostenga la división absoluta y estricta entre las funciones judiciales, legislativas y ejecutivas, tornan imprescindible contar con una obra de estas características que nos aclare el panorama en que el abogado, el ciudadano, el funcionario público y el juez se ven inmersos diariamente.



La ley es la principal recta que debe guiar a las partes y a los magistrados como directores del proceso; por eso, nuestros legisladores supieron profundizar el debate para la redacción de un cuerpo único de normas regulador del proceso contencioso administrativo y tributario local. No obstante, frente a la oscuridad del legislador, los cambios jurisprudenciales, las ambigüedades del lenguaje, las lagunas y la imperiosa necesidad de armonizar la letra de la ley con los principios y valores constitucionales y convencionales, hacen imprescindible que los expertos en la materia, como los aquí reunidos, arrojen luz sobre las normas procesales.

No hay duda que la dogmática y la dialéctica jurídica coadyuvaban a la comprensión acabada de la problemática que gira en torno a la creación e instauración de los derechos y deberes del hombre y de la mujer en comunidad. No obstante ello, mediante los procesos judiciales, los derechos se consolidan finalmente, se implementan y se realizan. El proceso y, sobre todo, el proceso contencioso administrativo y tributario, son la implementación práctica de los derechos constitucionales y convencionales.

Es en el proceso judicial en donde el ciudadano —ante las omisiones, el silencio, o bien las vías de hecho del Estado— logra restaurar sus derechos y concretizar las obligaciones de las autoridades públicas. También en ese ámbito es donde el Estado logra restaurar las desigualdades, ejecutando bajo las garantías procesales a quienes pretenden burlar sus obligaciones como ciudadanos. En concreto, es el ámbito de realización y materialización de derechos y obligaciones, y por eso resulta imprescindible contar con una guía práctica, exhaustiva y detallada de cómo funciona dicho proceso en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Todo ello para garantizar un real y efectivo acceso a la justicia y consolidar la autonomía local.

Bajo estas dos premisas, los autores convocados se explayan en el examen de cada uno de los artículos del Código Contencioso Administrativo y Tributario local, realizando un estudio comparado y concordado, con cita de jurisprudencia local, nacional y provincial.

¿Por qué esta obra consolida la autonomía local? Porque, luego de más de veinte años desde la sanción de la Constitución local y algunos menos de la instauración del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, se logra reunir la jurisprudencia más relevante y vigente del fuero, con referencia a los pronuncia-

mientos del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad y con remisión a los precedentes de la Corte Interamericana y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación aplicables en cada caso.

De esta manera, este libro arriba en un momento de plena madurez de la justicia local, la que ha conquistado su separación de la justicia nacional, devuelve a los vecinos de la Ciudad la posibilidad de litigar y ventilar sus conflictos con las autoridades locales bajo sus propias normas, hasta lograr una solución por parte de los jueces elegidos por sus representantes directos.

Así, los vecinos de la Ciudad se alzan en un pie de igualdad con aquellos habitantes de las restantes provincias argentinas que gozan de un Estado local, democrático y republicano, cuya misión —por intermedio de sus instituciones— consiste en lograr la plena satisfacción de los derechos y garantías consagrados en la Constitución local.

En virtud de ello, era menester contar con una obra jurídica que reuniera los fallos más relevantes del fuero y explicitase las normas procesales, en vías de continuar consolidando el arraigo judicial de los ciudadanos y vecinos a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En igual sentido, el Código comentado y concordado que nos ofrecen estas páginas coadyuva a garantizar el acceso a una tutela judicial efectiva, es una herramienta idónea que facilita a los litigantes y magistrados del proceso la consecución de los derechos comprometidos.

Únicamente a través de una explicación unificada y concordada de las normas procesales, resulta posible asegurar que el ciudadano logre una comprensión absoluta del modo en que sus derechos son concretizados mediante la justicia local. Máxime cuando nos hallamos frente a un proceso contencioso en donde necesariamente una de las partes es el Estado y las autoridades públicas.

Es evidente que en el orden federal y local queda un largo camino por transitar respecto de la legislación procesal (v.gr., procesos colectivos, procesos de clase, aquellos cuyos efectos se irradian más allá de las partes del proceso y litigios estructurales). En este sentido, la obra logra *aggiornarse* a las problemáticas cotidianas que presentan aquellos, introduce ejemplos concretos de cómo corresponde interpretar la norma frente a una pluralidad de partes o bien, cuando se reclama la participación de otros sujetos ajenos al proceso, a la luz de la jurisprudencia vigente en la materia.

Por tales motivos, la obra es una herramienta fundamental para lograr una comprensión acabada de los mecanismos procesales que posibilitan la concretización de los derechos y garantías de los ciudadanos y vecinos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, esencial por tanto para el operador jurídico.

En definitiva, el lector hallará en la obra una superación de la clásica discusión entre el Estado *legal* de derecho y el Estado *constitucional* de derecho, mediante el ejercicio que han efectuado los autores, quienes tomando las normas codificadas guían al operador jurídico en su interpretación en clave constitucional y convencional, con miras a facilitar la consecución de una tutela judicial efectiva.

MARTÍN OCAMPO

Exministro de Justicia y Seguridad  
de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

AUTORES DE LOS COMENTARIOS POR ARTÍCULO

Artículos	Autores
1° a 4°	JUAN OCTAVIO GAUNA
5° a 10	JORGE BARBAGELATA
11 a 17	HERNÁN EDUARDO GERDING
18 a 26	MARTÍN OCAMPO
27 a 30	VÍCTOR RODOLFO TRIONFETTI
31	MARÍA GIMENA OLMOS SONNTAG
32	CECILIA RADICHE
33	SOLEDAD BENEDETTO
34 a 39	JUAN ERBIN
40 a 44	CARINA GIRARDI
45 a 49	NORBERTO VALENTINI
50 a 52	CARINA GIRARDI
53 a 57	GUIDO JULIÁN DUBINSKY
58 a 61	CECILIA MOLICA LAURICO
62 a 66	DARIO REYNOSO
67 a 71	AURELIO AMIRATO
72 a 76	LAURA DANÉ
77 a 80	IGNACIO FALKE
81 a 83	FERNANDO JUAN LIMA
84 a 87	LAURA MERCEDES MONTI
88 a 90	IGNACIO FALKE
91 a 94	MARTÍN MIGUEL CONVERSE
95 a 98	EDUARDO FARELO
99 a 101	DAMIÁN NATALIO CORTI
102 a 108	FERNANDO AGUILAR VIAL
102 a 108	CYNTHIA ÁLVAREZ TAGLIABUE
109 y 110	JUAN AGUSTÍN CORTELEZZI
111 a 114	JULIA MICHELINI
115 y 116	FEDERICO GALLO QUINTÁN



Autores

Artículos

PABLO DE GIOVANNI	117 a 122
ELENA AMANDA LIBERATORI	123 a 132
NOELIA VILLARINO	123 a 132
MARÍA NOELIA ÁLVAREZ	133
ALEJANDRA VILLASUR	134 a 136
JUAN OCTAVIO GAUNA (H.)	137 a 139
PATRICIO URRESTI	140 y 141
MARÍA SOLEDAD TOMBEUR	142 a 144
MARÍA SOLEDAD LARREA	145 a 151
EDUARDO MERTEHKIAN	152 a 154
JOSÉ MANUEL UGARTE	155 a 157
JUAN YLARRI	158 a 163
MARÍA SOFÍA BRUNO	163 a 169
NIDIA KARINA CICERO	163 a 169
MELANIA ALONSO	170 a 173
ALEJANDRA PETRELLA	170 a 173
GERARDO ROMÁN BATTIATO	174 a 176
EZEQUIEL CASSAGNE	177 a 183
NADIA UMAN	184 a 188
SOLEDAD SPEICHER MUJICA	184 a 188
LEONARDO TOIA	184 a 188
JUAN PABLO PERRINO	189 y 190
PABLO PERRINO	189 y 190
JORGE DAMARCO	191 a 195
ANALÍA SOLER	196 a 202
NÉSTOR SCARLATTA	203
JUAN MARTÍN ALTERINI	204 a 209
PEDRO JORGE JOSÉ COVIELLO	210 y 211
DANIELA NATALIA PÉREZ	212 a 215
PATRICIO MARANIELLO	216 a 218
GERMÁN RODRÍGUEZ GAUNA	219 a 224
MARÍA CAROLINA CASSULLO	225 a 229
MARCELO BRUNO DOS SANTOS	230 a 238
NATALIA MORTIER	239 a 249
MARIELA BONADEO	250 a 252
ROSARIO BUJÁN	253 a 256
ENRIQUE ALONSO REGUEIRA	257
MARÍA JOSÉ RODRÍGUEZ	258 y 259
GONZALO MARCONI	260 a 263
DIEGO LLINÁS	264 a 268
JORGE MURATORIO	269 a 272
CARLOS IGNACIO SALVADORES DE ARZUAGA	273 a 278

Autores

Artículos

GUILLERMO CAPELLETTI	273 a 278
JULIO CONTE GRAND	279 a 281
JOSÉ FRANCISCO GARCÍA MIRA	282 a 286
EDUARDO LAGUZZI	287
MARIANO OTEIZA	288 a 290
ANDREA GONZÁLEZ	291 y 292
MARÍA ROSA CILURZO	293 a 299
GASTÓN IGNACIO FAGNANI	300 a 307
MARÍA JOSÉ IZURIETA Y SEA	308 a 314
JUAN ALBORNOZ	315 a 318
PEDRO GALMARINI	319 a 323
JUAN GUSTAVO CORVALÁN	324 a 327
NIEVES MACCHIAVELLI	324 a 327
ANDREA GONZÁLEZ	328 a 331
LUIS EDUARDO REY VÁZQUEZ	332 a 343
CARLOS CASSINI	344 a 357
JUAN AGUSTÍN CORTELEZZI	358 a 362
JUAN SANTIAGO PASQUIER	363 a 375
HARRY SCHURIG	376 a 386
MARCELO LÓPEZ ALFONSIN	387 y 388
FLORENCIA BRIZUELA	387 y 388
ALEJANDRA LORENA LAMPOLIO	389
NATALIA FENTE	390
GUSTAVO MAMMONI	391
CECILIA RODRÍGUEZ RUFINO	392 a 394
PABLO GALLEGOS FEDRIANI	395 a 397
GABRIELA BORDELOIS DE ROSSI	398 a 400
LIDIA LAGO	401 a 407
LUCÍA DUMAIS	408 a 410
ANDRÉS BOUSQUET	411 a 414
PATRICIA INÉS BASTIDAS	415 a 418
JAVIER INDALICIO BARRAZA	419 a 424
MARCELA BASTERRA	425 a 431
ARIEL CARDACCI MÉNDEZ	432 a 435
IGNACIO DE LA RIVA	436 a 442
VERÓNICA FRANCESCHI	443 a 448
MARÍA ELENA LUMENTO	449
MARIANO CARBAJALES	450 a 454
MILAGROS IBARZÁBAL	454 a 456
GERMÁN KRIVOCAPICH	457 a 462
PAOLA CABEZAS CESCATO	463
GABRIELA SELIAS	464
MARÍA CAROLINA CASSULLO	465

## TÍTULO IV

### CONTINGENCIAS GENERALES

#### CAPÍTULO I

##### INCIDENTES

**Art. 158.** [PRINCIPIO GENERAL] – Toda cuestión que tuviere relación con el objeto principal del pleito y no se halle sometida a un procedimiento especial, debe tramitar en pieza separada, en la forma prevista por las disposiciones de este Capítulo.

§ 1. *CONCEPTO.* – Una aproximación al concepto de incidente –también llamado artículo– puede encontrarse en el Diccionario de la Lengua Española. Allí, se define la palabra “incidente” en un proceso como una “cuestión distinta de la principal, pero relacionada con esta, que se resuelve a través de un trámite especial”.

En esta línea, cabe referirse a dos definiciones dadas por la doctrina. Por un lado, PALACIO indica que los incidentes son “todas las cuestiones contenciosas que puedan suscitarse durante el desarrollo del proceso y guarden algún grado de conexión con cualquiera de los elementos que lo integran, es decir, con los sujetos, con el objeto o con las dimensiones de lugar, tiempo y forma en que se escinde la actividad procesal”<sup>1</sup>. Por su parte, FASSI y YÁÑEZ señalan que incidente es todo acontecimiento que sobreviene acceso-

<sup>1</sup> PALACIO, *Derecho procesal civil*, t. II, p. 202. En el mismo sentido, CNCiv, Sala D, 11/8/11, *EDDigital*, nº 65.792.

riamente durante el curso de la instancia, y que tiene con el juicio principal una vinculación inmediata. A su vez, la causa de su sustanciación no debe referirse, necesariamente, a los hechos existentes al momento de trabarse la litis, sino que también pueden ser posteriores<sup>2</sup>, definición que ha sido acogida por la jurisprudencia<sup>3</sup>.

§ 2. **CARACTERÍSTICAS.** – Teniendo en cuenta el concepto indicado, la doctrina ha destacado las notas particulares de los incidentes<sup>4</sup>.

a) **CUESTIÓN CONEXA, AUNQUE DISTINTA.** Como se dijo, el incidente sobreviene accesorariamente en el curso de un proceso y tiene con este una vinculación inmediata, aunque su objeto debe ser una cuestión distinta<sup>5</sup>. En este sentido, la Corte Suprema ha sostenido que “razones de economía y conveniencia práctica tornan aconsejable que el tribunal que interviene en el proceso ordinario lo haga

<sup>2</sup> FASSI - YÁÑEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 1 y 2. En un sentido similar, ALSINA, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, t. IV, p. 509.

<sup>3</sup> CCContAdmTrib CABA, Sala I, 13/12/07, “R. E. I. c/GCBA y otros”.

<sup>4</sup> FASSI - YÁÑEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 3 y 4.

<sup>5</sup> Sobre el particular, el TSJ se expidió en relación con un caso en que se había formado un “incidente”, cuando no correspondía, en tanto se trataba de un problema institucional, “en un litigio entre partes distintas de aquellas verdaderamente en conflicto y por un objeto también distinto del caso judicial planteado por las partes. Resulta así descabellado ocultar bajo el rótulo de ‘incidente’ una decisión supuestamente ‘interlocutoria’, con protagonistas oficiales ajenos a las partes de un proceso judicial concreto, sobre una disputa de otro nivel acerca de las facultades y limitaciones de un órgano estatal, también ajeno por completo al litigio real trabado y sin reparar en la voluntad del presunto afectado” (TSJ CABA, 8/10/08, “Aromando, Diego M. c/GCBA s/queja por apelación denegada s/recurso de inconstitucionalidad concedido”). En igual sentido, TS CABA, 12/3/08, “Skiba, Juan A. c/GCBA s/otros procesos incidentales s/recurso de inconstitucionalidad concedido”.

Asimismo, en un caso se discutía si la Sala II de la Cámara de Apelaciones integrada por conueces debía intervenir exclusivamente en los incidentes de excusaciones y recusaciones, pero no en los principales. El tribunal determinó que “los incidentes se formaron para un mejor y más ágil desenvolvimiento del proceso; no constituyen causas distintas, diferenciadas del expediente principal; por tanto, va de suyo que no es procedente pretender que en los incidentes entienda en grado de apelación un tribunal y en el principal otro”. Asimismo, sostuvo que “en todo incidente se debate una cuestión o controversia vinculada directa o indirectamente con el objeto principal del proceso” (CCContAdmTrib CABA, Sala II, 14/12/06, “Sáez Capel, José y otros c/Consejo de la Magistratura”).

también en el incidental de petición de beneficio de litigar sin gastos, en razón de su vinculación directa con el principal”<sup>6</sup>.

b) **SOBREVINIENTE.** En principio, la pretensión incidental se inicia temporalmente después de la promoción de la causa principal.

c) **NO SOMETIDO A UN PROCEDIMIENTO ESPECIAL.** Se requiere que la ley no haya establecido un trámite específico al respecto.

d) **A PEDIDO DE PARTES O TERCEROS.** Pueden ser sujetos activos o pasivos de la demanda incidental no solo las partes del proceso principal, sino también sus auxiliares e incluso terceros<sup>7</sup>.

e) **POR PIEZA SEPARADA.** Se prevé la tramitación por pieza separada para no entorpecer la marcha del proceso principal y evitar confusiones. Sobre el particular, la jurisprudencia ha señalado que “el hecho de que el incidente tramite de manera autónoma mediante la formación de una pieza separada, presenta la ventaja de no obstruir la marcha del proceso principal”<sup>8</sup>.

f) **CONTENCIOSO Y ACCESORIO.** El campo de los incidentes se limita a las cuestiones contenciosas que pueden sustanciarse durante el desarrollo del proceso y guardan algún grado de conexión con cualquiera de los elementos que lo integran<sup>9</sup>. Sobre el carácter controversial, se ha sostenido que es preciso que se formule una controversia, es decir, que una parte se oponga a la pretensión de la otra, dado que, por ejemplo, si una parte se opone a la producción de una determinada prueba y la otra se allana, no hay incidente<sup>10</sup>.

<sup>6</sup> *Fallos*, 312:477. Sobre el particular, ver también *Fallos*, 320:1999.

<sup>7</sup> Sobre el particular, cabe referir que en una demanda de daños y perjuicios de un menor de edad, se debatía la legalidad de la designación de un asesor tutelar interviniente. Se formó un incidente para debatir ese planteo, sustanciándolo con el integrante del Ministerio Público Tutelar y el Consejo de la Magistratura (CCContAdmTrib CABA, Sala I, 13/12/07, “R. E. I. c/GCBA y otros”, 13/12/2007).

<sup>8</sup> CCContAdmTrib CABA, Sala I, 13/12/07, “R. E. I. c/GCBA y otros”.

<sup>9</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. II, p. 586.

Sobre el carácter accesorio, la jurisprudencia ha destacado que en tanto el beneficio de litigar sin gastos es un incidente, “corresponde la aplicación del principio de accesoriidad, esto es, que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Una derivación particular de dicho principio, en la esfera procesal, consiste en que los incidentes y, en general, todos los procesos accesorios (p.ej., medidas cautelares) deben recibir radicación ante el juez que previno en el principal” (CCContAdmTrib CABA, Sala I, 31/8/05, “Muchnik, Eleonor E. y otros c/GCBA”).

<sup>10</sup> FASSI - YÁÑEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 2.



Cabe señalar, teniendo en cuenta estas características, que hay ciertas cuestiones que no pueden ser sometidas a un proceso incidental, puesto que podría afectarse el derecho de defensa en juicio. En esta línea, la Corte Suprema ha destacado que hay situaciones –como la falta de sustento normativo de un convenio, alegada en virtud de la anulación del decreto aprobatorio– que solo pueden ser declaradas por el Poder Judicial en un proceso contradictorio por la vía legal que correspondiere, y no por la vía incidental, por el riesgo de afectar las garantías constitucionales de defensa en juicio y de propiedad<sup>11</sup>. Asimismo, la jurisprudencia ha señalado que excede el marco de un incidente el tratamiento del planteo de inconstitucionalidad de una norma<sup>12</sup>, u otras cuestiones –como la verificación de una virtual desviación de poder en el marco de una decisión discrecional– que deben ser materia de tratamiento en la sentencia de mérito, previa sustanciación del proceso y con plena intervención de la contraria<sup>13</sup>.

§ 3. **INCIDENTES, INCIDENCIAS Y LOS JUICIOS INCIDENTALES.** – Ha de diferenciarse el concepto de incidente, de las incidencias y los juicios incidentales.

Las incidencias son cuestiones que por su extrema simplicidad no requieren sustanciación, no dan lugar a la aplicación del arancel de abogados y procuradores<sup>14</sup>, y no tienen entidad suficiente para constituir un incidente autónomo<sup>15</sup>. Un ejemplo de incidencia es la oposición a una pregunta durante una audiencia testimonial.

Por el contrario, el proceso o juicio incidental es un proceso complejo, que se tramitará por sus propias normas, y se lo considerará incidental por la relación que tiene con otro principal al que se vincula, como por ejemplo, la tercera de dominio. Estos procesos tienen un fin en sí mismos y podrían tramitarse en forma independiente, aunque por razones de economía procesal e ins-

<sup>11</sup> Fallos, 321:3276.

<sup>12</sup> CNContAdmFed, Sala II, 22/2/01, "Vernazza, Jorge E. (TF 26636-A) - inc. tasa el DGA".

<sup>13</sup> CNContAdmFed, Sala IV, 14/4/01, "Calvi Edgardo -inc. med.- (15-II-11) c/ EN - Mº Defensa - Ejército - decr. 1736/09 s/personal militar".

<sup>14</sup> FASSI - YÁÑEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 3;

ARAZI - ROJAS, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 703; COLombo - KIPER, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. II, p. 168.

<sup>15</sup> FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. I, p. 693.

trumentales se ven integrados en un proceso de mayor envergadura<sup>16</sup>, al cual acceden por vía de competencia o en razón de que por otro proceso se discute la pretensión sustancial objeto del requerimiento<sup>17</sup>.

§ 4. **CLASIFICACIÓN.** – Existen diversas clasificaciones con relación a los incidentes.

a) **GENÉRICOS Y AUTÓNOMOS.** Son incidentes genéricos aquellos que no tienen un trámite específico y que se sustancian de conformidad con las reglas del capítulo bajo comentario. Por el contrario, los incidentes autónomos son objeto de una regulación en cuanto al procedimiento por el cual deben sustanciarse<sup>18</sup>. En esta línea, FALCÓN diferencia los incidentes totalmente reglados –como las excepciones–, de aquellos que cubren parte de su desarrollo en función de requisitos o elementos que hacen tanto a su formación como a su admisión y desarrollo, como la nulidad, la acumulación de procesos o la redargución de falsedad<sup>19</sup>.

Por otro lado, cabe destacar de forma particular el carácter incidental del beneficio de litigar sin gastos. Sobre el punto, la Corte Suprema ha sostenido que si bien el beneficio de litigar sin gastos tiene un trámite procesal independiente del principal, y en conse-

<sup>16</sup> ARAZI - ROJAS, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 704.

<sup>17</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 587.

<sup>18</sup> FASSI - YÁÑEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 588; ARAZI - ROJAS, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 704 y 705; PALACIO, *Derecho procesal civil*, t. II, p. 203 y 204. Como ejemplo de un incidente genérico, puede citarse lo resuelto por la Cámara de Apelaciones del Fuero Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la resolución de la anterior instancia en cuanto había ordenado formar un incidente por los daños y perjuicios irrogados por la traba de una medida cautelar que había suspendido un proceso licitatorio (CContAdmTrib CABA, Sala III, 26/2/13, "Ing. Augusto H. Spinazzola SA c/GCBA y otros"). Por el contrario, en relación con los incidentes autónomos puede citarse un caso en el que se requirió la intervención del TSJ CABA en un incidente donde se hiciera lugar a la excepción de incompetencia y luego se discutió la imposición de honorarios. El alto tribunal señaló que el mencionado incidente exhibía una nota de autonomía, en tanto no incidía en el mérito del asunto. De este modo, resaltó el carácter autónomo y definitivo del incidente y la firmeza de la imposición de las costas (TSJ CABA, 4/7/12, "Díaz Ortiz, José A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/Administración General de Puertos SE s/otros procesos incidentales'").

<sup>19</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 588.

cuencia, las distintas alternativas de este no gravitan en su consecución, ello no importa que no deba considerárselo un incidente<sup>20</sup>.

A lo largo del articulado del Código se hace referencia en numerosas ocasiones al instituto bajo análisis<sup>21</sup>. De este modo, puede mencionarse que tramita por vía de incidente si se discute la recusación (arts. 17, 18, 19, 20 y 22) o la excusación (arts. 17, 18, 19, 20 y 22); la responsabilidad por las costas por la culpa o negligencia del profesional (art. 46); las peticiones sobre la procedencia o alcance de las medidas precautorias en caso de rebeldía (art. 59); las impugnaciones contra la concesión de un beneficio de litigar sin gastos (art. 76); la demanda por tercerías (art. 95)<sup>22</sup>; el pedido de nulidad de las notificaciones (art. 132)<sup>23</sup>; el pedido de nulidad de los actos procesales (arts. 153 y 155); la redargución de falsedad de un instrumento público (art. 323); la recusación de peritos

<sup>20</sup> *Fallos*, 325:3298. En igual sentido, CContAdmTrib CABA, Sala I, 18/11/13, "Capelo Inés c/GCBA". Sobre el carácter "autónomo", ver CNCom, Sala D, 3/6/14, "V. J. R. c/La Nueva Cooperativa de Seguros Limitada y otro s/beneficio de litigar sin gastos".

<sup>21</sup> Además de los artículos que se citan a continuación y a lo largo del comentario a este capítulo, el Código regula específicamente las costas de los incidentes (arts. 63 y 65) y hace mención del instituto en relación con la caducidad de instancia. En efecto, se indica que se produce la caducidad de instancia cuando no se insta el proceso en el incidente de caducidad de instancia en el plazo de un mes (art. 260, inc. 1); que no se produce la caducidad, en los procedimientos de ejecución de sentencia, salvo si se trata de incidentes que no guardan relación estricta con la ejecución procesal forzada propiamente dicha (art. 263, inc. 1); que en la declaración de caducidad de instancia puede pedirla, en el incidente, el contrario de quien lo haya promovido (art. 265); y que en cuanto a los efectos de la caducidad se determina que la caducidad de la instancia principal comprende la reconvencción y los incidentes, pero la de estos no afecta la instancia principal (art. 268).

<sup>22</sup> En lo que respecta al incidente de tercería de dominio, la jurisprudencia ha destacado que "llegado este punto, en primer término, y para permitir un mejor desarrollo expositivo del presente, corresponde referirse al encuadre legal del incidente en cuestión. Al respecto, cabe indicar que el Código local ha establecido que el presente incidente debe ser efectuado por el tercero propietario del bien embargado" (CContAdmTrib CABA, Sala I, 16/9/13, "GCBA c/Vía Pública SA").

<sup>23</sup> Se ha resuelto que la solicitud de nulidad de la notificación, efectuada mediante cédula, de la resolución del juez *a quo* que dispone tener por desistida la solicitud de juzgamiento de la falta oportunamente efectuada en sede administrativa, debe ser interpuesta por vía incidental ante el juez de grado, de acuerdo con lo establecido en el art. 158 del CCAT -de aplicación supletoria- (CApelContravencional CABA, 19/10/06, "Huerta Rojas, Edgardo O. s/ violar luz roja y otras").

(art. 374). Asimismo, el Código determina que al trámite del pedido de suspensión de ejecución de un acto administrativo se aplican las reglas establecidas para los incidentes (art. 190), y que al trámite de un recurso de reposición, el juez puede imprimirle el trámite de los incidentes cuando la resolución dependa de hechos controvertidos (art. 214). Por otro lado, en lo que respecta al momento de ejecución de sentencia, si mediare impugnación, se aplican las normas establecidas para los incidentes (art. 403). Tramita también por esta vía el pedido de sustitución en el modo de ejecución de una sentencia (art. 414) y las cuestiones que se susciten con motivo de la desocupación de un inmueble<sup>24</sup>.

Finalmente, resta señalar que el carácter autónomo o no de un incidente no es una cuestión meramente académica, sino que tiene importancia práctica, por ejemplo, en materia de regulación de honorarios<sup>25</sup>.

<sup>24</sup> Esto es así, siempre que la ilegitimidad de la ocupación apareciere manifiesta o no requiriere la dilucidación de controversias que por su naturaleza y complejidad deban, a criterio del tribunal, ser sometidas a otra clase de proceso (art. 443).

<sup>25</sup> Al respecto, la jurisprudencia ha sostenido que "en cuanto a los honorarios regulados en la instancia de origen, dado que el beneficio de litigar sin gastos constituye un incidente autónomo, que tiene por objeto una pretensión concreta consistente en la extinción de pago de los gastos causídicos, resulta impropio de regular los honorarios correspondientes a las tareas realizadas en dicho ámbito en función del monto debatido en el juicio principal. Ello así, pues -sin perjuicio de la vinculación incidental entre el beneficio y el principal- lo cierto es que cada uno de tales procesos encausa pretensiones distintas y evaluables de manera independiente a los fines aquí considerados" (CContAdmTrib CABA, Sala I, 18/11/13, "Capelo, Inés c/GCBA").

Por el contrario, en la retribución de la labor realizada en el marco de un incidente que no reviste carácter autónomo, como es el caso de la excepción de incompetencia en el contexto de la ejecución fiscal, el monto del honorario debe guardar relación con los emolumentos que en su momento se determinen con respecto al principal y, por tanto, tal regulación depende de la fijación del monto litigioso, cuestión que no habrá de esclarecerse hasta la liquidación definitiva (CContAdmTrib CABA, Sala I, 10/9/12, "GCBA c/Banco de Inversión y Comercio Exterior SA"; íd., 29/3/07, "GCBA c/Ferrocarriles Argentinos SA s/ejecución fiscal").

En el mismo sentido, la Corte Suprema ha sostenido que no corresponde imponer las costas ni realizar una regulación de honorarios adicional cuando las excepciones opuestas no fueron resueltas como de previo y especial pronunciamiento, sino en la sentencia definitiva, dado que este modo de considerarlas y decidirlas impide reconocerles las características de un incidente independiente en los términos de los arts. 69 y 175 del CPCCN (*Fallos*, 328:3072).

b) *SUSPENSIVOS Y NO SUSPENSIVOS.* Al respecto, remitimos al comentario al art. 159.

c) *PROCESALES Y SUSTANCIALES.* Un incidente es procesal cuando se refiere única y exclusivamente al proceso, y puede tener regulación específica o genérica. En cambio, un incidente es sustancial cuando se refiere a cuestiones de fondo, y por lo general tiene regulación específica<sup>26</sup>.

**Art. 159. [SUSPENSIÓN DEL PROCESO PRINCIPAL] – Los incidentes no suspenden la prosecución del proceso principal, a menos que este Código disponga lo contrario o que así lo resolviera el tribunal cuando lo considere indispensable por la naturaleza de la cuestión planteada. La resolución es irrecurrible.**

§ 1. *PRINCIPIO GENERAL.* – Los incidentes pueden clasificarse en suspensivos y no suspensivos. El artículo establece una regla general, que determina que los incidentes no son suspensivos. Por lo tanto, lo excepcional es que un incidente suspenda el curso del proceso.

Sobre el particular, se ha dicho que la regla general es que los incidentes no suspenden la prosecución del proceso principal, dado que estos, fundados o no, constituyen un medio de dilación de los procesos<sup>1</sup>, por lo que la solución adoptada por el Código tiende a evitar dilaciones inútiles que atentan contra el principio de economía procesal<sup>2</sup>.

A su vez, en relación con los incidentes que no suspenden el proceso, el art. 149, inc. 5, señala que aun pronunciada la sentencia, el juez debe proseguir la sustanciación y decidir los incidentes que tramiten por separado.

§ 2. *EXCEPCIONES.* – Sin embargo, excepcionalmente los incidentes pueden suspender el trámite del proceso principal, en caso de

<sup>26</sup> FENOCHIETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 695.

<sup>1</sup> COLOMBO - KIEPER, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. II, p. 371.

<sup>2</sup> HIGHTON - AREÁN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. I, p. 763.

que el Código lo establezca, o si el juez lo considera indispensable por la naturaleza de la cuestión planteada. La razón para que en algunos casos el incidente suspenda el proceso principal está fundada en cuestiones de economía procesal y de seguridad jurídica, dada la influencia que puede tener el incidente en el principal<sup>3</sup>.

En esta línea, se ha dicho que el principio previsto en esta materia reconoce como excepción aquellos supuestos en los que la naturaleza de la cuestión hace necesaria la suspensión del trámite del proceso principal, y ello sucede cuando se debe resolver la cuestión incidental con carácter previo a la prosecución de la causa, o cuando existe la posibilidad de que la resolución dictada en el incidente motive la extinción total o parcial del objeto litigioso o la conclusión del proceso, como sucede respecto del incidente de caducidad de la instancia, si bien una vez concluido su trámite se reanuda aquel<sup>4</sup>.

Por otro lado, la promoción de un incidente suspensivo es susceptible, en principio, de interrumpir el curso de la caducidad de la instancia, mientras que la formación de un incidente que deba tramitar por separado carece de aptitud para producir aquel efecto, por cuanto no se traduce en un avance del proceso principal<sup>5</sup>. Sobre el punto, corresponde destacar que la Cámara del fuero revocó la resolución de un juez de primera instancia en cuanto decretó la perención de la instancia cuando se encontraba pendiente un planteo previo de caducidad. Sobre el particular, sostuvo que la deducción de dicho incidente suspendió el curso de la perención puesto que, al originar una cuestión previa, imposibilitaba la continuación del proceso hasta que fuera resuelto. En esta inteligencia, remarcó que el incidente de caducidad suspende el curso de la caducidad, dado que origina una cuestión previa que imposibilita continuar el proceso. Hasta tanto no fuera resuelto dicho incidente, las partes no podían activar la instancia. Asimismo, indicó que el efecto suspensivo de la promoción del incidente perencional es independiente de su procedencia<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> FENOCHIETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 702.

<sup>4</sup> KIELMANOVICH, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, comentario al art. 176.

<sup>5</sup> FENOCHIETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 702; HIGHTON - AREÁN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. I, p. 764.

<sup>6</sup> CContAdmTrib CABA, Sala I, 29/6/05, "GCBA c/Transportes 68 SRL".



a) *Disposición del Código*. Una de las excepciones establecidas por el Código al principio general de que los incidentes no suspenden el trámite principal es la redargución de falsedad. En efecto, el art. 323 otorga a este incidente carácter suspensivo<sup>7</sup>. En el mismo sentido, en un caso se ordenó remisión del expediente en trámite a la Cámara del fuero a fin de que allí tramite, se suscite y se resuelva el incidente de redargución de falsedad, por lo que debía suspenderse el trámite del proceso hasta que el incidente se resolviera<sup>8</sup>.

Las excepciones previas suspenden también el trámite del proceso principal. En efecto, el art. 284 establece que "la interposición de excepciones previas suspende el plazo para contestar la demanda, y en su caso reconvenir".

La acumulación de procesos es otro ejemplo de una excepción establecida en el propio Código<sup>9</sup>.

Al mismo tiempo, la doctrina ha destacado que además de las excepciones expresas previstas en el Código, existen excepciones implícitas al principio sentado en el artículo bajo comentario. Se ha señalado que "existen sin dudas excepciones implícitas que, como tales, no requieren el pronunciamiento de una resolución que disponga expresamente la suspensión del proceso principal". Tal resolución resulta por ejemplo innecesaria en el supuesto de cuestionarse la validez de la notificación de la demanda, en tanto resulta evidente que sin la previa solución de aquellas cuestiones no es posible la prosecución de la causa principal<sup>10</sup>. Sin embargo,

<sup>7</sup> CContAdmTrib CABA, 28/6/06, "Devoto Rubén Ángel y otros c/GCBA y otros s/medida cautelar". Se ha dicho que este supuesto podría tratarse de otra categoría, en tanto es un caso que si bien no suspende el proceso principal, suspende en cambio el procedimiento definitivo porque deben resolverse juntamente con la sentencia (FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 701).

<sup>8</sup> TS CABA, 10/4/13, "Tecnó Sudamericana SA c/GCBA s/impugnación de actos administrativos s/recurso de apelación ordinario concedido".

<sup>9</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 590. En efecto, el art. 175 del CCAT prevé la suspensión de trámites en caso de acumulación de procesos: "El curso de todos los procesos se suspende, si tramitasen ante un mismo tribunal, desde que se promoviere la cuestión. Si tramitasen ante tribunales distintos/as, desde que se comunicare el pedido de acumulación al juez/a respectivo/a. Exceptuándose las medidas o diligencias de cuya omisión pudiere resultar perjuicio".

<sup>10</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 589.

no tendrían efecto suspensivo la notificación de otras cuestiones, como la de una audiencia para la declaración de testigos, en tanto en este caso no habría razón para paralizar las actuaciones en su totalidad, sino que podrían seguir produciéndose otras medidas probatorias<sup>11</sup>.

b) *RESOLUCIÓN DEL JUEZ*. El Código establece que el juez puede suspender el trámite del proceso principal, aun cuando no esté expresamente previsto en el Código para un determinado caso particular. Esto puede ocurrir cuando *prima facie* el juez se vea en la necesidad de resolver la cuestión incidental con carácter previo a la prosecución de la causa. Esta situación se debe a que se puede dar la posibilidad de que la resolución dictada en el incidente motive la extinción total o parcial del objeto litigioso o hasta la conclusión del proceso, ya se trate de cuestiones sustanciales o procesales<sup>12</sup>.

En este sentido, la doctrina coincide en que la decisión del juez debe ser fundada<sup>13</sup>. Esto es así no solo por tratarse de una excepción a la regla general, sino también en orden a las consecuencias de la resolución dictada, dado que la ella es irrecurrible<sup>14</sup>, cuestión que se abordará a continuación.

§ 3. *IRRECURRENIBILIDAD*. - El Código establece que la decisión del juez que establezca el carácter suspensivo o no de un incidente es irrecurrible, por lo que es inadmisibles tanto el recurso de revocatoria como el de apelación. Esta situación se funda en que en principio no causa gravamen irreparable<sup>15</sup> y en la imperiosa necesidad de economía procesal<sup>16</sup>.

Aunque la decisión del juez no pueda ser objeto de recursos, la suspensión puede serlo de la nulidad por vía de incidente inde-

<sup>11</sup> FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 701.

<sup>12</sup> FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 701.

<sup>13</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 590; FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 701;

<sup>14</sup> FASSI - YÁÑEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 6.

<sup>15</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 590.

<sup>16</sup> COLOMBO - KIPER, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. II, p. 371.

pendiente, cuando mediante la suspensión infundada se alteren los derechos de defensa de las partes. Incluso puede ser un elemento de examen en segunda instancia, en ocasión de que el expediente se remita a la alzada como consecuencia del recurso contra la sentencia definitiva<sup>17</sup>.

**Art. 160. [FORMACIÓN DEL INCIDENTE] – El incidente se forma con el escrito en que se promoviére y con copia de la resolución y de las demás piezas del principal que lo motivan y que indiquen las partes, señalando las fojas respectivas, cuya confrontación hace el/la secretario/a o el/la prosecretario/a administrativo/a.**

§ 1. **REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD.** – Más allá de los requisitos propios para la formación del incidente a los que seguidamente se hará referencia, cabe puntualizar los requisitos de admisibilidad del incidente, los cuales son clasificados por la doctrina en subjetivos y objetivos<sup>1</sup>.

a) **SUBJETIVOS.** Se refieren a la competencia del órgano judicial, la capacidad procesal de las partes, la legitimación y el interés.

1) **Competencia.** Es competente el juez del proceso principal, por razones de conexidad y economía procesal.

2) **Sujetos.** En relación con la capacidad procesal de las partes, como se apuntó en el comentario al art. 158, pueden ser parte del incidente no solo las partes del proceso principal, sino también los auxiliares del proceso, e incluso terceros.

3) **Interés.** El incidentista debe justificar tener suficiente interés procesal al efecto. Sobre este último punto, PODETTI indica que se entiende por "interés" el que resulta para quien lo promueve en la marcha regular del proceso en las siguientes circunstancias: el peligro de ser privado ilegítimamente de una facultad procesal;

<sup>17</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. II, p. 590.

<sup>1</sup> FASSI - YÁNEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 4 y 5; FENOCHIETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 697 y 698; PALACIO, *Derecho procesal civil*, t. II, p. 206 a 208; HIGHTON - AREÁN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. I, p. 744 a 746.

que dicha privación pueda implicar un perjuicio para la defensa en juicio de sus derechos; o que por tratarse de una pretensión autónoma, sea necesario que se resuelva con carácter previo a la sentencia, se trate de cuestiones formales o de fondo, siempre que obsten al pronunciamiento definitivo según derecho<sup>2</sup>.

b) **OBJETO.** El objeto de la demanda incidental debe ser –como el de todo acto procesal– idóneo y jurídicamente posible. Es decir, el incidente sería jurídicamente imposible si mediante él se requiriese un pronunciamiento vedado al órgano judicial.

§ 2. **CIRCUNSTANCIAS DE LUGAR, TIEMPO Y FORMA.** – Hay ciertos recaudos para la procedencia de los incidentes que se refieren al lugar, al tiempo y la forma<sup>3</sup>.

a) **LUGAR.** El incidente debe promoverse en sede del órgano judicial que interviene en el proceso principal.

b) **TIEMPO.** Se entabla durante el transcurso de la causa principal. Sin perjuicio de ello, en determinados casos el Código establece un plazo para promoverlo, como en la redargución de falsedad de un instrumento, en el cual existe la carga de que sea promovido dentro del plazo de diez días de realizada la impugnación, bajo apercibimiento de tenerla por desistida (art. 323).

c) **FORMA.** Deben observarse las exigencias que para los escritos judiciales determina el propio Código (arts. 102 y ss., y 269) y las disposiciones del Reglamento General de Organización y Funcionamiento del Poder Judicial<sup>4</sup>. Cabe recordar otras disposiciones del Código, como la obligación de patrocinio letrado cuando se promueven incidentes (art. 50), o que el alcance de un poder comprende la facultad de intervenir en los incidentes (art. 45).

<sup>2</sup> PODETTI, *Derecho procesal civil, comercial y laboral*, t. II, p. 470.

<sup>3</sup> FASSI - YÁNEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 6 y 7.

<sup>4</sup> Aprobado por res. CM 152/99. Sobre el particular, en su art. 1.16 determina que "en todos los escritos debe emplearse hojas en tamaño A4 y un método de escritura que permita su fácil lectura, conservación y reproducción. Toda expresión de cantidad debe consignarse en números y en letras. Cuando el escrito contenga una expresión en idioma extranjero debe ser simultáneamente traducida al castellano. Los abogados y procuradores deben indicar el tomo y folio, o el número de su matrícula. La presentación de escritos en formularios impresos o fotocopados es admisible si permite su fácil lectura".

§ 3. **FORMACIÓN DEL INCIDENTE. REQUISITOS FORMALES PROPOS.** – Corresponde referirse a los requisitos propios del incidente. Se ha dicho que estos requisitos demuestran su autonomía instrumental<sup>5</sup>. Aquí se hará referencia a la formación del incidente y sus cuestiones formales. En cuanto a la fundamentación requerida en el escrito que promoviére el incidente, esta se analizará en el comentario al artículo siguiente.

a) **ESCRITO DE INICIACIÓN.** El incidente normalmente comenzará con un escrito agregado al expediente en el que se solicitará la formación del incidente. En caso de que el juez acceda a lo pretendido, dictará una providencia por la que lo tendrá por promovido, y a ese fin se desglosará aquel escrito más la documentación que pudiere acompañarlo y la copia de la resolución y demás piezas del principal que lo motivan y las que pudiera indicar el incidentista<sup>6</sup>.

Si se forma el incidente, y en caso de que este tramite en forma separada, se debe comunicar su formación a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones con el fin de que efectúe el registro informático de su apertura. El número que le corresponderá el del expediente principal seguido de una barra, más el número 1, 2 o 3, según sea la cantidad de incidentes que el principal lleve promovidos a su respecto<sup>7</sup>.

b) **COPIAS.** El incidente se forma con el escrito en que se promoviére y con copia de la resolución y de las demás piezas del principal que lo motivan. Si bien los requisitos formales que el artículo requiere no difieren de los que se exigen para los demás actos procesales, se ha dicho que los incidentes tienen la particularidad del deber de acompañar las copias del expediente principal que se vinculen con motivo de la presentación<sup>8</sup>. En esta línea, se ha indicado que el incidente debe tener los elementos suficientes para bastarse a sí mismo<sup>9</sup>. Así, desde el comienzo posee un resguardo documental necesario que lo relaciona inmediatamente con el

<sup>5</sup> ARAZI - ROJAS, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 708.

<sup>6</sup> HIGHTON - AREÁN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. I, p. 769.

<sup>7</sup> DANAS, "Incidentes", en BALEIN (dir.), *Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, p. 539.

<sup>8</sup> GOZANI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 525.

<sup>9</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 594.

principal, y ese resguardo documental que obra en el expediente principal debe ser transcripto en lo pertinente para formar la pieza incidental<sup>10</sup>.

A su vez, cabe indicar que el artículo bajo comentario destaca que el incidente se forma con el escrito en que se promoviére y con copia de la resolución y de las demás piezas del principal que lo motivan "y que indiquen las partes". Esta mención a "las partes" permite entender que no solo el incidentista está facultado para indicar las piezas pertinentes, sino también la contraria.

Finalmente, cabe señalar que no solo las partes están facultadas a indicar las partes pertinentes, sino que el juez puede disponer de oficio que se agreguen las que estime necesarias<sup>11</sup>.

§ 4. **TASA DE JUSTICIA Y COSTAS DE INCIDENTES ANTERIORES.** – Los incidentes, en función de su accesoriedad, no están sujetos al pago de la tasa de justicia<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 591; PALACIO, *Derecho procesal civil*, t. II, p. 209. En lo que respecta a la formación de un incidente y la obligación de acompañar copias, cabe hacer referencia a un caso resuelto por la jurisprudencia en donde un juez de primera instancia había concedido un recurso de apelación en subsidio interpuesto por el GCBA, con efecto no suspensivo, contra la resolución que lo intimaba a abonar los honorarios regulados a los letrados patrocinantes de la actora. Asimismo, había intimado al GCBA a acompañar copias de la totalidad de las actuaciones a fin de formar el correspondiente incidente. Contra esta última resolución, interpuso un nuevo recurso de revocatoria con apelación en subsidio. Con posterioridad, la parte actora petitionó que se declare la caducidad de la segunda instancia, al no haber activado la demandada el trámite del incidente. La Cámara de Apelaciones sostuvo que "del modo en que fue concedido el recurso de apelación subsidiario, no correspondía disponer la formación del incidente, sino elevar las actuaciones principales (cfr. art. 226, inc. 2, CCAT). Además, cabe observar, a la luz de los principios restrictivos ya enunciados, que no se advierte en autos un comportamiento omiso de la demandada que justifica acceder a la caducidad pretendida. Nótese que aun cuando correctamente el GCBA opuso a la formación del incidente la regla procesal que la amparaba, se mostró a la vez diligente en acompañar las copias conducentes al conocimiento del recurso, oponiéndose únicamente a que se la conminara a agregar copia de la totalidad de las actuaciones, lo que, en atención al volumen del expediente, y la materia puntualmente puesta a consideración, luce razonable" (CCContAdmTrib CABA, Sala II, 17/5/12, "Gutiérrez, Juan A. y otros c/GCBA").

<sup>11</sup> FASSI - YÁNEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 7.

<sup>12</sup> HIGHTON - AREÁN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. I, p. 769; DANAS, "Incidentes", en BALEIN (dir.), *Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, p. 539.



Por otra parte, el Código establece que no pueden sustanciarse nuevos incidentes promovidos por quien haya sido condenado al pago de las costas en otro anterior, mientras no satisfaga su importe o, en su caso, lo dé a embargo. Sin perjuicio de ello, y teniendo en cuenta las distinciones efectuadas entre incidente e incidencia en el comentario al art. 158, el Código de rito establece que no están sujetas al requisito antes indicado las incidencias promovidas en el curso de las audiencias (art. 63).

**Art. 161. [REQUISITOS] – El escrito en que se planteé el incidente debe ser fundado clara y concretamente en los hechos y en el derecho, ofreciéndose en él toda la prueba.**

§ 1. **DEBER DE FUNDAMENTACIÓN.** – La doctrina ha señalado que en realidad no corresponde la denominación de “requisitos” para este artículo, dado que solo determina el contenido del escrito que promueve el incidente<sup>1</sup>.

El escrito donde se plantea el incidente debe ser fundado, por lo que el incidentista tiene la carga procesal no solo de exponer clara y concretamente los hechos de los cuales pretende extraer conclusiones jurídicas<sup>2</sup>, sino también debe fundar en derecho. Esta previsión se encuentra muy unida al artículo siguiente, por lo que si la fundamentación está ausente de forma manifiesta, permite al juez rechazarlo *in limine*<sup>3</sup>. La claridad en la exposición de los hechos sobre la que se basa la incidencia tiene fundamental importancia, dado que al incidentado le incumbe la carga de reconocerlos o negarlos<sup>4</sup>.

Muchas veces la exposición de los hechos que fundan el incidente puede por sí misma manifestar el interés jurídico que se

<sup>1</sup> FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 704; GOZANI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 524.

<sup>2</sup> FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 704.

<sup>3</sup> GOZANI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 526; COLOMBO - KIPER, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. II, p. 374; FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 705.

<sup>4</sup> KIELMANOVICH, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, comentario al art. 178.

pretende proteger por vía incidental, cuando su evidencia surja claramente de la concordancia entre el desarrollo del proceso en la etapa en que se encuentra y la necesidad incidental perseguida. Pero puede ocurrir que el interés jurídico no surja claramente o sea dudoso, por lo que se deben manifestar los argumentos que indiquen la relación y el interés jurídico que se tiene al promover el incidente<sup>5</sup>.

Respecto de la fundamentación en derecho, la mayoría de la doctrina considera que en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede suplir la errónea invocación de la parte<sup>6</sup>.

§ 2. **OFRECIMIENTO DE PRUEBA.** – Como principio general, el artículo establece que con la formación del incidente deberá ofrecerse toda la prueba. Cabe traer a colación aquí la doctrina de la Corte Suprema según la cual quien invoca ciertos hechos como fundamento de su pretensión tiene la carga de acreditarlos, y si no logra cumplir con esa carga mediante la actividad probatoria desarrollada durante el juicio, corre el riesgo de que su acción sea rechazada<sup>7</sup>.

Sin embargo, la doctrina afirma que la prueba podría ser ofrecida en una presentación posterior, pero siempre que sea anterior a la notificación del traslado previsto en el art. 163, puesto que la incidencia queda integrada con dicho traslado<sup>8</sup>.

Puede darse también la situación de que la incidentista haya podido creer razonablemente que la cuestión motivo del incidente se trataba de una de puro derecho, y que podía resolverse con los elementos que obraban en la causa. Sin embargo, podría ocurrir que en la contestación de traslado la otra parte argumentara en circunstancias imprevisibles para quien lo planteó. En este sentido, se ha considerado que el incidentista tendría la posibilidad de ampliar la prueba respecto de los hechos invocados

<sup>5</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 593.

<sup>6</sup> FASSI - YÁNEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 8.

<sup>7</sup> *Fallos*, 331:881.

<sup>8</sup> FASSI - YÁNEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 8; FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 706; HIGHTON - AREÁN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 772; CAMPS, *Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires*, comentario al art. 178.

por su contrario<sup>9</sup>. A su vez, se ha planteado que el juez pueda decretar la apertura a prueba, aun cuando las partes no lo hayan solicitado, en caso de que sea necesario un esclarecimiento del hecho<sup>10</sup>.

En cuanto a la prueba, la jurisprudencia ha señalado que conforme el art. 166, párr. 1º, del CCAT, en los incidentes resulta impropio solicitar la intervención de consultores técnicos en el marco de la sustanciación de la prueba pericial. "No obstante, cuando el objeto procesal del incidente es tan relevante, que de su resultado depende la subsistencia o la extinción del proceso principal, a fin de extremar los recaudos encaminados a resguardar el derecho de defensa de los litigantes (art. 18, Const. nacional y art. 13, inc. 3, Const. de la CABA) cabe admitir la participación de los consultores técnicos que se propongan"<sup>11</sup>.

§ 3. **PRUEBA.** – Por otro lado, sin perjuicio de que el artículo bajo comentario sostiene que en el escrito en que se plantee el incidente debe ofrecerse toda la prueba, esta situación no es óbice para que el planteamiento del incidente se refiera únicamente a cuestiones de puro derecho. En efecto, es dable señalar que la jurisprudencia se expidió en un caso de demanda de daños y perjuicios de un menor de edad, en el que se había firmado un incidente a fin de determinar la legalidad de la designación del asesor tutelar interviniente. La Cámara de Apelaciones del fuero señaló que "el cauce procesal escogido –incidente– resulta apropiado para concretar esa finalidad. Ello así, pues su ámbito cognoscitivo es suficiente para esclarecer la cuestión, que se reduce a un examen de puro derecho. En consecuencia, contrariamente a lo que aduce el recurrente, este trámite no produjo su indefensión, habiéndose observado correctamente el principio de bilateralidad. Por lo demás –y a diferencia de lo que parece surgir de algunos términos utilizados en el memorial, como los referidos a la supuesta indefensión del apelante–, el objeto de debate no se relaciona con derechos

<sup>9</sup> FASSI - YÁÑEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 8; FENOCHIETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 706.

<sup>10</sup> FASSI - YÁÑEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 8; COLOMBO - KIPER, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. II, p. 375; FENOCHIETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 706.

<sup>11</sup> CCContAdmTrib CABA, Sala I, 28/6/06, "Devoto Rubén Á. y otros c/GCBA y otros s/medida cautelar".

subjetivos de ninguna índole, sino con la personería de quien se ha presentado en la causa ejerciendo una función pública que compete a un órgano del Poder Judicial"<sup>12</sup>.

Finalmente, no es ocioso recordar que la prueba que se ofreciera debe guardar relación con la pretensión del incidente en cuestión. Sobre el particular la jurisprudencia ha señalado que "la finalidad del incidente de redargución de falsedad consiste en determinar si son auténticas las firmas que se atribuyen a los actores. Cualquier otra cuestión que pretenda acreditarse excede el marco de este proceso incidental. Por el otro, que el art. 292, CCAT expresamente dispone que 'no pueden producirse pruebas sino sobre hechos que hayan sido articulados por las partes en sus escritos respectivos. No son admitidas las que fueran manifestamente improcedentes o superfluas o meramente dilatorias'"<sup>13</sup>.

### Art. 162. [RECHAZO "IN LIMINE"] – Si el incidente promovido fuere manifestamente improcedente, el tribunal debe rechazarlo sin más trámite

#### La resolución es apelable en efecto no suspensivo.

§ 1. **RECHAZO INMEDIATO.** – La norma le otorga al juez la facultad de rechazar sin más trámite un incidente que fuera mani-

<sup>12</sup> CCContAdmTrib CABA, Sala I, 13/12/07, "R. E. I. c/GCBA y otros". Por el contrario, el doctor CENTANARO en su voto señaló que "la declaración de nulidad e inconstitucionalidad de la res. CM 963/05 significó, ante todo, el dictado de un pronunciamiento jurisdiccional con respecto a un incidente cuya formación no debió admitirse. Ello así, toda vez que no guarda ninguna relación con la pretensión rescartoria que constituye el objeto procesal de la causa principal (cfr. consid. I), extremo que condiciona la procedencia de todo incidente. En efecto, la legislación procesal aplicable determina que los incidentes han sido concebidos como trámites tendientes a sustanciar 'toda cuestión que tuviere relación con el objeto principal del pleito y no se hallare sometida a un procedimiento especial' (art. 158, CCAT). Más aún, el tema en debate remite a un conflicto interorgánico (un fiscal cuestiona la validez de la designación de un asesor tutelar), que no pierde esta condición por el mero hecho de tratarse de una disputa entre miembros de dos ramas independientes del mismo Ministerio Público, promovida por uno de ellos para cuestionar la intervención del otro".

<sup>13</sup> CCContAdmTrib CABA, Sala I, 28/6/06, "Devoto Rubén Á. y otros c/GCBA y otros s/medida cautelar".

fiestamente improcedente. En este caso, el rechazo deberá fundarse en el incumplimiento manifiesto de los requisitos de admisibilidad comentados, previstos en los arts. 158, 160 y 161.

§ 2. **LA NOCIÓN DE INCIDENTE “MANIFIESTAMENTE IMPROCEDENTE”.** **SUPUESTOS.** – El incidente es manifiestamente improcedente cuando su promoción sea “improponible objetivamente”, por lo que la repulsa se decreta de plano, sin darle trámite alguno. La expresión “manifiestamente” utilizada por el Código hace alusión a que la improponibilidad aparezca a la vista, sin que se requiera investigación alguna<sup>1</sup>, y surja de forma nítida, patente, palmaria *prima facie*<sup>2</sup>. Así, puede ocurrir que *prima facie* no se advierta la falta de interés jurídico del peticionario; que su interés no se vincule de cisivamente con el proceso en el cual se deduce; que careciese manifiestamente de legitimación procesal; o el objeto sea jurídicamente imposible de iniciar y dar contenido al proceso incidental<sup>3</sup>. Por lo tanto, los defectos de la articulación del incidente deben ser de una gravedad tal que lo propuesto no constituya un requerimiento revestido del grado mínimo de seriedad que debe tener toda actuación de justicia, por errores evidentes en su formulación, sean estos de fondo o de forma<sup>4</sup>.

Asimismo, se ha dicho que un incidente es manifiestamente improcedente, por ejemplo, cuando la pretensión excede el procedimiento solicitado, cuando no existe norma jurídica que ampare la situación de hecho planteada, cuando no aparece el fundamento de la promoción del incidente por medio de los hechos y la parte no lo ha fundado, cuando el objeto pretendido en este es inexistente, o sobre la petición existe preclusión o cosa juzgada, falta de ofrecimiento de prueba en cuestiones de hecho, cuando se requiere un debate más completo o más amplio para dilucidar la validez de instrumentos o actos jurídicos, los que por su complejidad y objeto deban tratarse por procedimiento ordinario, etcétera<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 595; GOZAINI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 526.

<sup>2</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 596.

<sup>3</sup> FASSI - YANEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 9.

<sup>4</sup> FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 707; PALACIO, *Derecho procesal civil*, t. II, p. 208.

<sup>5</sup> GOZAINI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 526.

<sup>6</sup> FALCÓN, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 596.

También, podría citarse el caso de que se requiera la redacción de falsedad de un instrumento público –de conformidad a lo establecido en el art. 323– pero no se indican los elementos de prueba tendientes a su demostración, o si las pruebas con las cuales se pretende acreditar la ausencia de autenticidad de documento público resultan manifiestamente improcedentes<sup>7</sup>.

Corresponde, a su vez, el rechazo inmediato del incidente cuando el incidentista lo inicia con ánimo dilatorio, sin cumplir los requisitos mínimos de admisibilidad<sup>8</sup>. En esta línea, se ha señalado que la reiteración de incidentes manifiestamente improcedentes do que la reiteración de incidentes manifiestamente improcedentes facultaría al juez a imponer a la parte y a los profesionales que por ella actúan la multa que establece el art. 39 del Código<sup>9</sup>. Sobre el particular, PEVRANO se refiere al supuesto de incidente *ad infinitum*. En este sentido, señala que aquella situación se trata de “una seguidilla de actuaciones heterogéneas (recusaciones, pedidos de suspensión de términos, postulaciones de toda laya carentes del mínimo sustento y generalmente traducibles en paralizaciones del trámite principal, interposición de recursos ostensiblemente improcedentes, planteos de incidentes notoriamente inviables, etc.)”, que habitualmente “es protagonizada por la demandada, pero nada obsta a que pueda serlo la actora temerosa de que su pretensión principal sea desestimada con las concomitancias correspondientes, razón por lo que procura postergar el momento de la derrota”. Como remedio de esta situación, sostiene que se debe “rechazar *in limine* el incidente último que viene a configurar la situación de incidente *ad infinitum* que se está viviendo, y sin más impulsar oficiosamente el trámite del principal; sin perjuicio, obviamente, de aplicar la sanción disciplinaria pertinente”<sup>10</sup>.

A su vez, de forma coincidente, el art. 156 se refiere al rechazo *in limine* del pedido de nulidad de los actos procesales. La norma citada destaca que el juez debe desestimar sin más trámite el pedido de nulidad si no se hubiesen cumplido los requisitos establecidos en el segundo párrafo del art. 155 –es decir, que no se exprese el perjuicio sufrido del que derivare el interés en obtener

<sup>7</sup> GOZAINI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 526 y 527.

<sup>8</sup> GOZAINI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, p. 526 y 527.

<sup>9</sup> Conf. COLOMBO - KUPER, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. II, p. 177.

<sup>10</sup> PEVRANO, *El incidente ad infinitum*, LL, 2014-D-1197.



la declaración de nulidad o no se mencionen, en su caso, las defensas que no ha podido oponer— o cuando fuere manifestamente improcedente. Sobre el particular, la Cámara del fuero ha expresado que quien promueve el incidente “tiene la carga de expresar el perjuicio que ha sufrido como consecuencia del vicio procesal que invoca, y que configura su interés en obtener la declaración, mencionando, en su caso, las defensas que no pudo oponer (art. 155, CCAT). El incumplimiento de estos recaudos determina la improcedencia manifiesta de la nulidad, a punto tal que cabe rechazarla *in limine*”<sup>11</sup>.

§ 3. **EJERCICIO RESTRICTIVO.** — La facultad del juez de desestimar *in limine* un incidente debería ejercerse de manera restrictiva, por lo que en caso de duda debería permitir la sustanciación del incidente<sup>12</sup>. En efecto, la doctrina ha señalado que la facultad indicada debe ser ejercida con mesura, dado que se corre el riesgo de vulnerar el derecho de defensa del incidentista. En todo caso, mediante el uso de facultades ordenatorias conferidas por el art. 27 del CCAT podrá requerir que la pretensión incidental sea completa o aclarada en debida forma cuando las deficiencias sean subsanables de una manera rápida y sencilla<sup>13</sup>.

§ 4. **OPORTUNIDAD.** — Por otro lado, como se desprende de los términos de la propia norma, el rechazo es inmediato y se decreta antes de darle trámite. Sin embargo, se ha admitido que excepcionalmente el incidente promovido pueda rechazarse *in limine* más adelante, por ejemplo, cuando haya desaparecido el interés jurídico invocado inicialmente<sup>14</sup>. Por su parte, la Corte Suprema, en relación con la norma del Código de rito que autoriza el rechazo *in limine* de los incidentes manifestamente improcedentes, señaló que si bien tal disposición debe ser aplicada por principio en oportunidad de la iniciación de la demanda incidental, su espíritu permite

<sup>11</sup> CContAdmTrib CABA, Sala I, “Peñalver, Rosa C. c/Estado nacional s/ prueba anticipada”, expte. 2488/00; id., id., 23/3/06, “Mejuto Medrano, Eduardo c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de emp. público”.

<sup>12</sup> Conf. FASSI - YÁNEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 9.

<sup>13</sup> CAMPS, *Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires*, comentario al art. 179.

<sup>14</sup> FASSI - YÁNEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 9 y 10.

utilizarla en aquellas situaciones en las que, no obstante haberse dado curso al trámite pertinente y estar este en pleno desarrollo, la vigencia del principio de preclusión no puede permitir la sustanciación de un pleito totalmente inocio<sup>15</sup>.

Por otro lado, se ha señalado que no corresponde el rechazo *in limine* cuando se imprimió al petitorio trámite incidental, y las partes lo consintieron<sup>16</sup>.

§ 5. **INTERPOSICIÓN DE RECURSO.** — Contra la resolución del juez que rechaza *in limine* un incidente, el Código admite interponer recurso. La resolución es apelable en efecto no suspensivo. Se ha dicho que la solución propiciada es correcta, en tanto la decisión podría ser errónea y dejar al incidentista en estado de indefensión. De este modo, el efecto no suspensivo se justifica por razones de celeridad y economía procesal<sup>17</sup>.

Finalmente, se deben observar las reglas establecidas en el art. 226, cuando procede el recurso con efecto no suspensivo, a cuyo comentario nos remitimos.

### Art. 163. [TRASLADO Y CONTESTACIÓN] — Si el tribunal resolviera admitir el incidente, da traslado por cinco días a la otra parte, quien al contestarlo tiene la carga de ofrecer la prueba.

El traslado se notifica personalmente o por cédula dentro del tercero día de dictada la providencia que lo ordenare.

§ 1. **TRÁMITE.** — Los arts. 163 a 169 se refieren al trámite a otorgar a los incidentes que, conforme el art. 158, no han sido objeto de un régimen particular en cuanto a su procedimiento. Es decir, diseñan un sistema uniforme para todas aquellas contingencias cuyas materias no se hallan sujetas a una especial consideración en el

<sup>15</sup> Fallos, 296:314.

<sup>16</sup> FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 708.

<sup>17</sup> FASSI - YÁNEZ, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 2, p. 10. En el mismo sentido, FENOCHETTO - ARAZI, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. 1, p. 708.