Comodoro Rivadavia, de diciembre de 2010.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"V., C. F. C/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ ACCION DE AMPARO – LEGAJO DE COPIAS ART. 252 INC. 2 CPr.", Expte. N° 576/2010**, venidos del Juzgado Letrado de Familia N° 3 (Expte. N° 633/2010), por haber interpuesto la parte demandada, a fs. 109/117, recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la providencia del 17 de noviembre de 2010 de fs. 90 punto 7) que rechaza in límine la citación de terceros peticionada, atento la naturaleza de la presente acción, adhiriendo al criterio restrictivo respecto a la intervención de terceros en esta clase de procesos.-

A fs. 128 la magistrada rechaza la revocatoria y hace lugar al recurso de apelación en subsidio, elevándose los autos a esta Alzada para resolver.-

I.- Se agravia la recurrente contra el decisorio porque al no citar a los terceros no podrán ejercer acción regresiva contra el Estado nacional ni provincial a quienes consideran de manera absoluta e innegable responsables directos y exclusivos de brindar una solución habitacional concluyente y terminante a los problemas de salud de la niña L. y a su grupo familiar directo.- Señala que al negarle la intervención se ha violado la garantía constitucional de la defensa en juicio y del debido proceso, ya que está privando a su parte de ejercer sus derechos conculcados, toda vez que considera que a los terceros que cita la controversia les es común, a fin de dar una solución integral a la problemática planteada en el objeto del amparo. Agrega que la citación de terceros actúa en el proceso como una suerte de correcta defensa, toda vez que si la sentencia puede ser repetida o regresada contra terceros, mediante demanda judicial, estos terceros tienen la posibilidad de oponerse a la sentencia a ejecutarse contra ellos, ya que

al no participar en el proceso, aunque control o defensa ejercieron en el mismo, las defensas que haya ejercido la Municipalidad no pudieron haber sido las adecuadas, lo que comúnmente se llama excepción de incorrecta defensa. Sostiene que los sujetos de derecho citados (estado provincial y nacional) son aquellos a quienes se les puede extender la sentencia definitiva a dictarse oportunamente. Expresa que si en autos se pretende debatir si la Municipalidad de Comodoro Rivadavia resulta ser responsable en la satisfacción de los supuestos derechos que la amparista dice estar conculcados por su parte, deben indefectiblemente abrir el debate y no direccionar la responsabilidad hacia el ente municipal como implícitamente se desprende de la providencia en crisis. Argumenta que previo a resolver la citación de terceros, la jueza debió correr traslado a la amparista ya que ello no implica dilación alguna, porque la urgencia e inmediatez de la situación problemática de autos será satisfecha de una u otra manera por la postura asumida por el municipio en las audiencias conciliatorias celebradas en autos. Afirma que si la jueza quería evitar las supuestas demoras procesales, ello no podría efectuarse de manera previa a un traslado a la contraria, y mucho menos si con la medida innovativa ya se encuentra cubierta y satisfecha la solución habitacional inmediata que se ansiaba para todos. Agrega que la situación de urgencia ya fue resuelta con la medida innovativa, por lo tanto no encuentra razones que no amerite y permita el llamado de terceros en autos y que se contraponga con la celeridad del proceso expedito del amparo. Expresa que puede llegar a entenderse que los planteos efectuados por la Municipalidad pueden exceder el marco procesal de la acción de amparo articulada, que se caracteriza por la limitación de su ámbito de conocimiento y del planteo de cuestiones incidentales, pero ello no puede afectar las garantías constitucionales del debido proceso y defensa en juicio. Cita doctrina y jurisprudencia afín.-

II.- Como surge del propio escrito liminar,

la actora inicia acción de amparo y cautelar innovativa contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia a fin de que se le provea la modalidad que estime corresponda, inmediatamente o en el menor plazo que S.S. establezca, una vivienda adecuada para la niña y su grupo familiar que debe cumplir además las condiciones indicadas por la médica tratante, las cuales describe.-

A fs. 69/89vta., contesta demanda la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y pide en el Punto VI) se cite como terceros al Estado Nacional y a la Provincia del Chubut, la que es rechaza por la juez a fs. 90.

La magistrada a fs. 100/104, hace lugar a la medida cautelar innovativa y ordena a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia brindar provisionalmente a la niña L.G.V. y a su grupo familiar, en el término máximo de 72hs., alojamiento adecuado a las condiciones de salud de la niña o solución habitacional alternativa…

III.- En primer lugar se ha de señalar que el carácter de la resolución nos lleva a dar tratamiento como paso previo e ineludible al tema relativo a la apelabilidad de esta resolución. Ello por cuanto, el tribunal ad-quem es el Juez del recurso y debe determinar -en definitiva- su admisibilidad, formas y efectos, mientras no se haya consentido la sentencia o la denegatoria del recurso. Es que la competencia de Alzada es de orden público y las prescripciones del Código de Procedimientos sobre el régimen de los recursos son imperativas porque se vinculan a la estructura de los procesos y la naturaleza de los tipos de resolución judicial. (Colombo, "Cód.Proc.Civ., 4ta.Ed.act., T.I, pág. 451, art.276).

Al amparo de tales premisas, a las que invariablemente hemos adherido, que reafirman que es potestad de la Alzada de revisar la concesión y el trámite dado los recursos, corresponde determinar si la resolución apelada es recurrible por vía de apelación.

Advierto que el Art. 11 de la ley V N° 84 estabece “Proceden los recursos de apelación y nulidad contra la sentencia definitiva, la resolución prevista en el artículo 7 y las que se dictaren en relación con las medidas cautelares y de prueba”.

Asimismo, cabe señalar que el art. 16 de la ley se remite para la sustanciación del amparo a las normas del proceso sumarísimo establecidas en el Código Procesal y a su vez el art. 502 del CPCCH en su inc. 5to determina en coincidencia con el art. 11 de la ley de amparo que sólo serán apelables la sentencia definitiva y las providencias que decreten o denieguen medidas cautelares., no siendo el caso de autos.

Desde esta perspectiva, corresponde declarar mal concedido el recurso y devolver las actuaciones al juzgado de origen.

Tal disposición se justifica ante el carácter sumarísimo del proceso de amparo herramienta destinada a garantizar derechos constitucionales que han recibido una lesión de tal magnitud que no autoriza el sometimiento a los cauces ordinarios.

El Dr. Julio Antonio Alexandre dijo:

No obstante lo dicho en el voto precedente, por si quedara alguna duda, no habiendo doctrina pacífica en la materia se ha de señalar que análoga solución se llegaría, más allá de lo acordado, si las particularidades del caso admitieran una consideración de excepción a aquella normativa, de poder adoptarse la postura más flexible conforme la corriente doctrinaria que sigue v.gr. a J. Guasp cuando en sus conocidas obras sostiene que una de las características de todo proceso es su elasticidad formal, para adaptarse a las vicisitudes de cada caso concreto. En otros términos, si pudiera alegarse que la aplicación de una norma procesal no debe ser llevada a cabo con injustificado rigor formal y que no debe coartarse la posibilidad de revisión del fallo mediante argumentos que sólo exhiben un formalismo extremo en línea con la Corte

Federal cuando nos dice en la causa "Industrias Camporesi SACIFI" que "la función judicial no se agota en la letra de la ley con olvido de la efectiva y eficaz realización del derecho y que para ello debe atenderse antes que a un criterio formalista, a la vigencia de los principios que ampara la Constitución Nacional"(ver también Fallos 317:994.).

Se admite la posibilidad de citación de terceros y se discute el modo de otorgamiento del recurso en caso que se desestime (ver v.gr. CCont. Adm. Y Trib., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala II, 06/02/2009 – "Rebagliati Gustavo José c/ Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo" –Cita: MJ-JU-M-43959-AR MJJ43959; Capel. Civ. y Com., Córdoba, Sala 6ª., 14/03/2007 –"Conci Daniel Horacio c/ Fundación San Roque s/ amparo" Cita: MJ-JU-M-37146-AR MJJJ37146; Néstor P. Sagues "Ley de Amparo comentada", pág. 295 y sus citas de: Bidart Campos, "Régimen Legal del Amparo", pág. 401/3; Lazzarini: "El juicio de amparo", pág. 286/7; Molinas, Isaac: "Cuándo y en qué condiciones funciona el derecho de amparo". Condiciones generales de su ejercicio "El Derecho XVI-920").-

Se ha de marcar que el legislador no ha previsto la procedencia de la intervención de terceros en el régimen de amparo, salvo excepciones, por considerar que conspira contra la rapidez que debe caracterizar al proceso. Si se tiene en cuenta que esa apreciación se formula respecto del proceso ordinario, es obvio concluir que este instituto es inadmisible en la acción de amparo por tratarse de un proceso rapidísimo y abreviado.-

Por tal razón, al analizar el alcance de la intervención de terceros en el mismo no puede perderse de vista la premisa de celeridad enunciada.

Lo señalado guarda particular relevancia puesto que, cualquiera sea la forma que adopte la intervención de terceros en el proceso, es evidente que su irrupción crea un considerable retardo en su desarrollo.

Si a ello sumamos la complejidad de relaciones que nacen y se ejercen en el proceso con sujetos múltiples, se concluirá, sin hesitación que la intervención de terceros en el proceso es por lo general incompatible, con el carácter de celeridad del juicio de amparo.

No podemos tampoco soslayar que podrá intervenir en un juicio pendiente en calidad de parte, cualquiera fuera la etapa o instancia en que éste se encontrar, quien: 1° Acreditare sumariamente que la sentencia pudiere afectar su interés propio. 2° Según las normas del derecho sustancial, hubiese estado legitimado para demandar o ser demandado en el juicio.

Es que, la legitimación procesal de estos terceros surge cuando ellos pueden ser alcanzados por la relación jurídica sustancial en razón de conexidad, continencia, afinidad o simple accesoriedad.

Incluso los propios fundamentos demuestran lo expuesto. Es que la razón de ésta institución estriba en la conveniencia de extender los efectos de la cosa juzgada a todos los interesados en una determinada relación jurídica, sea por razones de economía procesal o para evitar incluso el pronunciamiento de una sentencia inútil cuando se configura el supuesto de litisconsorcio necesario y tiene lugar cuando durante el desarrollo del proceso, sea en forma espontánea o provocada. Se incorporan a él personas distintas a los litigantes originarios, con el objeto de hacer valer derechos o intereses propios, pero vinculados a la causa u objeto de la pretensión, a fin de que la sentencia a dictarse produzca para ellos el efecto de la cosa juzgada. ("Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" [ed. Hammurabi 2004] dirigido por Elena I. Highton y Beatriz A. Areán, T. 2, pág. 376 y ss.).

El art. 94 del CPr. es de aplicación restrictiva y excepcional y pesa sobre aquél que pretende traer a juicio a los terceros la carga de demostrar el vínculo jurídico que sustentaría la acción regresiva, es

decir, la razón de porqué se estaría en condiciones de intentar la acción respecto de todos y cada uno de los que se pretende citar. (CS 14/02/2006 –"Tradigrain SA. c. Mercado a Término de Buenos Aires SA." DJ 2006-1-1053)

Si bien la controversia aparecería común, tanto a los estados municipal como provincial e incluso nacional, tal no es la cuestión de debate en autos.

La actora ha optado a quien demandar y ello debe ser respetado.

Si bien la jueza podría haber corrido traslado de la pretensión a la actora, ello no era obligatorio y por lo tanto queda en el marco de sus facultades ordenatorias y por lo tanto esta sola circunstancia no autoriza la revocación de los resuelto.-

Es que, dada la naturaleza procesal de la misma, resulta improcedente dicha intervención solicitada con apoyo en los citados artículos del Código de Procedimiento Procesal de nuestra Provincia, pues dichas normativas son de interpretación restrictiva.

En consecuencia, corresponde declarar mal concedido el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la demandada a fs. 109/117.-

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1°) Declarar mal concedido el recurso de apelación en subsidio interpuesto por la parte demandada a fs. 109/117, contra la providencia de fs. 90.

2°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-