------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los __20__ días del mes de diciembre del año dos mil doce, reunida en Acuerdo la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia con la Presidencia a cargo del Dr. Fernando S. L. Royer y asistencia del Dr. José Luis Pasutti, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"I., A. M. c/ Procurador General de la Provincia del Chubut s/ Acción de Amparo"** (Expte. Nº 22.841-I-2012), y teniendo en cuenta el sorteo practicado a fs. 474, de conformidad con las Acordadas N° 3.202 y 3.204, correspondió el siguiente orden para la emisión de los votos: Dres. Pasutti y Royer.----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es procedente el Recurso de Casación? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------ **A la primera cuestión el Dr. Pasutti dijo**:----------

------ **I.- ANTECEDENTES. EL RECURSO. SU TRÁMITE**.----------

------ I.1.a.- La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo interpuesto por la Fiscal Jefe de la Oficina Fiscal de Comodoro Rivadavia, Dra. A. M. I., contra el Procurador General de la Provincia del Chubut, Dr. Jorge Luis Miquelarena. Declaró la nulidad de la Resolución N° 36/12 PG y ordenó al demandado ajustar el trámite seguido al procedimiento reglado en los arts. 34, 35 y concs. del Reglamento de Disciplina para los Integrantes del Ministerio Público Fiscal, Anexo I, Resolución N° 192/06 PG. Indicó que mantenía la medida cautelar de prohibición de innovar dispuesta en el Expte. N° 184/2012. Impuso las costas al vencido y reguló honorarios (fs. 382/388 vta.).----------

------ I.1.b.- La Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia desestimó los agravios del demandado y confirmó la sentencia de primera instancia. Impuso las costas al vencido y reguló honorarios (fs. 421/432 vta.).----------

------ I.1.c.- A fs. 439/451 el Dr. Jorge Luis Miquelarena, Procurador General de la Provincia, interpuso recurso de casación contra éste último pronunciamiento por la causal de arbitrariedad (art. 291, inc. "e", CPCC). Invocó también la concurrencia de gravedad institucional.----------

------ Argumentó que la decisión atacada es definitiva. Dijo que, a todo evento, cumplió con el depósito previsto por el art. 289, inc. "d" del rito, efectuó un relato de las circunstancias relevantes del caso y señaló que el pronunciamiento le ocasiona un gravamen personal, concreto, actual y no derivado de su propia actuación.----------

------ Criticó luego los fundamentos de la sentencia recurrida. Limitó su cuestionamiento a lo decidido respecto de la legitimación pasiva. Denunció arbitrariedad y gravedad institucional. Dijo que se trajo al proceso al Procurador General, órgano integrante del Poder Judicial sin personería jurídica independiente del Estado Provincial (arts. 30 y 33, inc. 1, CC). Esgrimió que el hecho de que sea posible acudir mediante el amparo contra todo acto de autoridad pública no implica dejar de lado la teoría de la personalidad jurídica: cuando se dicta un acto administrativo es el Estado Provincial el que está actuando a través del órgano y son sus intereses los que se movilizan en la relación sustancial.----------

------ Argumentó que las citas introducidas refieren a la legitimación activa. Dijo que el criterio de favorecer su admisibilidad en el amparo no necesariamente es trasladable a la legitimación pasiva. Sostuvo que se encuentra involucrado el derecho de defensa del demandado ya que la relación procesal debe conformarse con los titulares de la relación sustancial, lo que no cambia a la luz del enfoque constitucional del amparo.----------

------ Citó jurisprudencia y doctrina. Cuestionó la pertinencia de doctrina aludida por el Dr. Nahuelanca así como la interpretación que hiciera de ella. Señaló que distinto es el caso del mandamiento de

ejecución o prohibición y del amparo por mora, supuestos estos distintos al del presente trámite.----------

------ Concluyó que la sentencia es arbitraria pues involucra en el proceso a quien no es parte de la relación jurídica sustancial y declara la nulidad de un acto del Estado Provincial sin que este haya ejercido su defensa mediante el órgano constitucionalmente designado a esos fines. Denunció la violación de los arts. 18 CN; 44, 54, 195 y 215 de la CPcial., 30 y 33 inc. 1 del CC y 350, inc. 3 del CPCC. Dijo además que violenta y desaplica los arts. 3, 15, 16 inc. a) y 21 de la Ley V N° 94.----------

------ Solicitó se revoque la sentencia en todo cuanto resuelve.----------

------ I.2.- Puestos los autos por este Superior Tribunal a disposición de las partes conforme lo exige el art. 296 de la Ley XIII, N° 5 (fs. 463/vta.), se presentó a fs. 466/468 vta. la actora, quien solicitó se desestime el recurso de casación interpuesto con costas al recurrente, y a fs. 469/471 el Sr. Procurador General de la Provincia, Dr. Jorge Luis Miquelarena, quien ratificó los términos de la casación interpuesta.----------
------ I.3.- A fs. 473/vta. emitió dictamen el Sr. Procurador General Adjunto, Dr. Emilio Porras Hernández, quien propició se declare procedente el recurso, se case la sentencia y se la revoque en todo cuanto resuelve.--------

------ **II.- ANÁLISIS**.----------

------ 1.- Concedido y declarado bien concedido el recurso de casación interpuesto con fundamento en el art. 291, inc. "e", CPCC (ver fs. 454/455 vta. y fs. 463/vta.), corresponde ahora dar respuesta al único agravio que lo funda, la falta de legitimación pasiva del demandado.----------

------ A. M. I., por su propio derecho, en su condición de Fiscal Jefe de la Oficina de Comodoro Rivadavia, promovió "*acción de amparo* contra la Resolución N° 36/12, dictada por el Procurador General de la Provincia de Chubut doctor Jorge Luis Miquelarena". Requirió "se dicte sentencia otorgando amparo, declarando nula de nulidad absoluta la Resolución... y de todo el trámite obrado en su consecuencia" y que a los fines de ejecutar la sentencia se ordene librar *mandamiento de prohibición (art. 10 y cc. de la Ley V, N° 84)*. En el ap. 5 encuadró el planteo en una *acción de amparo* y en el petitorio solicitó se tenga por "promovida en tiempo oportuno acción de amparo contra el Procurador General

de la Provincia del Chubut doctor Jorge Luis Miquelarena". A los fines del traslado denunció el domicilio del demandado en su público despacho (fs. 107/116).----------

------ A fs. 180/181 vta. el Sr. Juez de Primera Instancia, Dr. Leonardh, luego de declarar la admisibilidad preliminar de la *acción de amparo*, ordenó correr traslado "al Procurador General de la Provincia del Chubut, Dr. Jorge Luis Miquelarena".----------

------ El accionado invocó la falta manifiesta de legitimación pasiva (fs. 190/195 vta.), de lo que se corrió traslado a la actora a fs. 197. A fs. 203/206 esta última solicitó se desestime por inadmisible el planteo, lo que así fue resuelto por el Juez de Primera Instancia a fs. 207.----------

------ A fs. 382/388 vta. el Sr. Juez de Primera Instancia hizo lugar a la acción interpuesta. Señaló que ya había rechazado la falta de legitimación pasiva planteada (fs. 382 vta., 1er. párr.).----------

------ El Dr. Miquelarena apeló lo resuelto. Se agravió concretamente respecto de la falta de legitimación (fs. 391/397), lo que a fs. 411/415 recibió respuesta de la actora.----------

///

------ La Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia confirmó la sentencia recurrida. Se pronunció concretamente sobre la legitimación pasiva. La Dra. Reynoso de Roberts señaló que si puede ser examinada aún de oficio mucho más a la luz de las contingencias procesales del trámite. Sostuvo que el análisis debía considerar que estamos ante una acción de amparo, que la Ley 4572 expresamente establece que la legitimación pasiva corresponde al autor del acto lesivo (art. 3) y que debe ponderarse el carácter constitucional de la acción. Argumentó que por el tipo de proceso la interpretación favorable a la legitimación tiene que ser generosa, razonable y holgada. Por su parte, las razones dadas por el Dr. Nahuelanca siguieron idéntica línea de pensamiento. Dijo que “es la garantía constitucional del amparo y su reglamentación la que en el caso lo individualiza, como autor de un acto administrativo que afecta al accionante. Es la Ley V N° 84 que lo legitima como “autoridad pública” y por acto, hecho u omisión, independientemente de las carencias invocadas”.-

------ 2.- Ello así, la presencia de un planteo oportuno que se mantiene ante esta instancia exige pronunciarse sobre la falta de legitimación pasiva opuesta.----------

------ De cualquier forma quiero precisar que es criterio sostenido por este Tribunal que debido a las consecuencias que acarrea la falta de legitimación –sea activa o pasiva-, que es decididamente la

imposibilidad de obtener una sentencia de mérito, puede ser declarada aún de oficio (STJCH, SD N° 06/SRE/98, SI N° 15/SCA/99, 46/SCA/2010).----------

------ Así se ha resuelto por interpretar que en la adecuada constitución de la relación procesal –en la "justa composición de la litis"- se encuentra comprometido un interés institucional de orden superior que radica en la necesidad de procurar una recta administración de justicia (STJCH, 46/SCA/2010).----------

------ 3.- Claro está que el Procurador General carece de personalidad jurídica independiente del Estado Provincial.----------

------ De conformidad con lo dispuesto por el art. 33 CC, las personas jurídicas pueden ser de carácter público o privado. Tienen carácter público: 1°- El Estado nacional, las provincias y los municipios. 2°- Las entidades autárquicas. 3°- La Iglesia Católica.----------

------ Son personas jurídicas públicas estatales además del Estado bajo sus diversas formas (Nación, provincia, municipios), las entidades autárquicas y las corporaciones públicas. La personalidad jurídica del Estado surge directamente de la Constitución Nacional, en el caso de las provincias de sus arts. 5°, 6°, 31 y 104 a 109. Además el Código

///

Civil argentino adopta como principio el sistema de la representación legal de las personas jurídicas, de conformidad a los arts. 35 y su nota, 36, 37 y 1870, incs. 2° y 3° (Bueres, Alberto J. y Elena I. Highton, "Código Civil ...", Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2007, t. 1A, pág. 342 y ssgts.).--------

------ En nuestro diseño constitucional el Procurador General es la cabeza del Ministerio Fiscal y este Ministerio Público forma parte del Poder Judicial (arts. 194 y 195, CPcial.). Es un funcionario público, titular de un órgano integrante de uno de los poderes del estado y en ejercicio de su actividad forma, declara o ejecuta la voluntad de la persona jurídica pública Estado Provincial.----------
---

------ En oportunidades previas dijimos que "*la personalidad jurídica, en tanto atributo de los sujetos de derecho, pertenece en principio al Estado, comunidad jurídica por excelencia y antonomasia, y deriva directamente del orden jurídico sobre el cual asienta. La Administración centralizada, carece entonces "per se" de tal atributo, que se subsume en el que conviene al Estado. Sus órganos, solo ejercen porciones de la actividad que le es propia, pero no se separan orgánicamente de ésta sino funcional y relativamente. Su patrimonio, es parte del patrimonio estadual. Solo cuando por vía de la ley, se otorga a un ente "personificación" y se lo descentraliza, se le otorga patrimonio y fin público específico, se distingue y separa su personalidad de la del Estado al convertirse en un "centro de intereses socialmente protegidos", y ésta es la autarquía. Y aún así, la teoría sostiene que es una personificación "relativa",*

aunque suficiente para establecer un principio distributivo de las responsabilidades" (STJCH, SD N° 01/SCA/1996, del voto del Dr. Torrejón).----------

------ De este modo, el Procurador General, autoridad máxima del Ministerio Fiscal, Ministerio Público que forma parte del Poder Judicial, carece de personalidad propia e independiente. Esta se subsume, como la del propio Poder Judicial, en la del Estado Provincial.----------

------ La personalidad la tiene el Estado Provincial –incluidos sus tres Poderes- y sus órganos autárquicos (es una nota de la autarquía). De ningún modo las dependencias estatales a quienes la Ley no la ha especialmente otorgado. Es común en nuestros estrados, que se demande a órganos sin personalidad: llámese -por ejemplificar- Poder Legislativo, Poder Judicial o STJ, Secretaría de... o Ministerio de... Educación, Salud o Policía de la Provincia, o incluso órganos descentralizados o interpoderes como el Tribunal de Cuentas, el Consejo de la Magistratura, el Tribunal de Enjuiciamiento, que carecen de aquélla. Cuando la ley no ha atribuido personalidad al órgano para estar en juicio, ésta "integra" la propia del Estado y la demanda debe dirigirse contra la Provincia del Chubut, así como el representante procesal por imperio constitucional lo será el Fiscal de Estado (Zanco, Marta B., "Procedimiento Contencioso Administrativo Provincial y Municipal", El Reporte Judicial, Año 6, N° 27, Septiembre de 2012, pág. 34).----------
---

///

------ 4.- Habiendo arribado a este punto, lo que corresponde ahora dilucidar es si, a pesar de lo dicho en el apartado precedente, cuenta con legitimación para ser demandado en el marco de un proceso de amparo debido a las características propias de este tipo de proceso.----------

------ La Jueza que votó en primer término admitió la legitimación del recurrente sobre la base de "lo que dispone la ley de amparo, sumado a la doctrina y jurisprudencia de la Corte" (ver fs. 425 vta., 2do. párr.). No individualizó a qué doctrina y jurisprudencia refería.----------

------ 4. a.- Conozco que la CSJN dijo que "el particular régimen del amparo *establecido por la ley 16.986*, permite reconocer aptitud procesal para estar en juicio a órganos que ordinariamente no tienen capacidad para hacerlo. En efecto, la acción es dirigida contra actos y omisiones de "autoridad pública" (art. 1°), debiendo ser individualizado en la demanda el "autor del acto u omisión impugnado" (art. 6°, inc. b). Es justamente, a la "autoridad que corresponda" a la que se le requiere el informe del art. 8°, norma que prescribe que "el requerido deberá cumplir la carga de ofrecer prueba en oportunidad de contestar el informe". El art. 9° se refiere a las "partes" que hubiesen ofrecido prueba, por lo que tiene ese carácter la autoridad requerida según el artículo anterior, a la que el art. 10 menciona como "el accionado". Por fin, la sentencia que admita la

acción deberá contener “la mención concreta de la autoridad contra cuya resolución, acto u omisión se concede el amparo” (art. 12, inc. a) y “la determinación precisa de la conducta a cumplir” por ella (art. cit., inc. b). Todas estas normas reconocen una legitimación pasiva para ser demandadas en este tipo de juicio a “autoridades” que pueden carecer de personalidad jurídica genérica, pero la tienen limitada al ámbito del proceso de amparo” (CSJN, “Marresse, Alberto A. c/ Cámara de Diputados de la Provincia de Santa Fe”, 28/11/1985, Fallos 307:2249).----------

------ El máximo Tribunal Nacional fundó su posición en el análisis concreto de un régimen legal adjetivo distinto al que impera en la Provincia, el de la ley 16.986. No derivó sus conclusiones directamente de la letra del art. 43 de la CN, por lo que no puede argumentarse que una reglamentación diferente en el orden local, más exigente en lo que al legitimado pasivo refiere, importe restringir el nivel de protección conferido por la Constitución Nacional.----------
---

------ Nuestra ley habilita la interposición de la acción de amparo “contra cualquier decisión, acto, hecho u omisión de una autoridad pública” (art. 3°) y señala que “declarada la admisibilidad preliminar de la acción se correrá traslado de la misma al accionado” (art. 8°). Distinta es la regulación del mandamiento de ejecución y de prohibición pues en estos casos expresamente dice que “la acción se promoverá contra el funcionario o autoridad pública responsable del hecho

u omisión, estándole vedado a la Fiscalía del Estado y a los abogados del estado, representar y/o patrocinar al funcionario" (art. 18), marco este en el que define quiénes son funcionarios o autoridad pública (art. 19, todos de la Ley V N° 84).----------

------ Si en el orden local se admitiera la legitimación pasiva de los funcionarios o autoridades públicas para los procesos de amparo quedaría vacía de sentido la distinción hecha por la ley entre el amparo y los mandamientos de ejecución y prohibición.----------

------ Y esta distinción no solo surge del texto de la Ley V N° 84 sino que está presente en las normas de la Constitución Provincial. Nótese la diferencia entre el art. 54, que regula el amparo, y los arts. 58 y 59, que establecen los mandamientos de ejecución y prohibición. Sólo estos últimos mencionan que la acción se dirige contra el funcionario o autoridad pública, no así el primero de ellos.----------

------ No se hace cargo la actora de este matiz y funda su posición en el art. 19 de la Ley V, N° 84, el que forma parte del Título III, del mandamiento de ejecución y de prohibición y no del Título II que refiere al amparo.---------

------ Además no veo con claridad que del hecho de que habilite la acción de amparo "cualquier decisión, acto, hecho u omisión de una

autoridad pública" (art. 43, CN y 3°, Ley V N° 84) deba necesariamente derivarse que el legitimado pasivo es el autor del acto lesivo entendido este como el funcionario que emitió el acto. Lo que para mi allí se identifica son las circunstancias que permiten la interposición del amparo, no quien es su debido contradictor, cuestión esta que, en el orden local, exige determinar quién ostenta la personalidad jurídica. Es que, insisto, ni la Constitución Provincial ni la ley local que la reglamenta habilita expresamente, a modo de excepción, que la acción se dirija contra el funcionario público aún cuando es sabido que carece de personalidad.----------

------ Su legitimación tampoco creo que pueda derivarse de la forma en que la ley exige que se dicte la sentencia que acuerda el amparo (art. 10, Ley V, N° 84). Es que siempre el Estado Provincial desarrolla su actividad a través de sus órganos, pero esto no modifica que sea la Provincia la responsable última, la persona jurídica que en definitiva se obliga y soporta las consecuencias de lo hecho o no hecho. Este matiz explica lo previsto por la misma norma en cuanto dice que "Si por cualquier circunstancia el mandamiento no pudiera diligenciarse con la autoridad a quien está dirigido, se entenderá con su reemplazante, o a falta de éste, con su superior jerárquico".----------

------ Tampoco observo que el carácter constitucional del proceso, sus exigencias de rapidez y celeridad, requiera una legitimación pasiva diferenciada. Su plazo de duración no tiene por qué variar ya sea que

la acción se encarrile contra el Estado o el funcionario. Además, a la luz de la estructura de la Provincia del Chubut, no advierto que preservar la correcta integración de la litis implique poner trabas a la celeridad exigida por este tipo de proceso.----------

------ Coincido con la necesidad de aventar rigorismos formales, con más énfasis aún en el amparo, mas no puede perderse de vista que la cuestión en análisis involucra también una protección de rango constitucional cual es el derecho de defensa del adecuado contradictor.----------

------ Prescindir de la parte a quien puede afectar lo solicitado por vía de un amparo conculca el art. 18 de la Constitución Nacional. Los principios generales del derecho procesal, el concepto de persona y las exigencias para su representación son de aplicación también en este trámite. Así lo exige el adecuado ejercicio del derecho de defensa de aquél contra el cual se dirige la acción.----------

------ 4. b.- También leí doctrina que amplía la legitimación pasiva para este especial tipo de procesos, mas debo decir que ella no analiza el régimen procesal Provincial.----------

///

------ Las citas en que la amparista funda su posición no analizan los matices que presenta la Constitución Provincial y la Ley V, N° 84. Además, no puedo obviar señalar que la mención que introduce a fs. 468, 4to. párr., 412 vta. 1er. párr. y 204, 2° párr. de la obra de los Dres. Augusto Morello y Carlos Vallefín o es parcial o fue modificada en la quinta edición del libro.----------

------ En efecto, el párrafo completo de la quinta edición dice: "En tales circunstancias y en virtud de los principios inspiradores del amparo (celeridad, urgencia de la protección, entidad del agravio, etc.) es posible sostener que un órgano de la administración sin personalidad jurídica puede ser sujeto de la relación procesal como parte demandada en un juicio de amparo, *sin que su intervención impida la del órgano administrativo con personalidad, del cual dependa aquél*" (Morello, Augusto M. y Carlos A. Vallefín, "El Amparo. Régimen Procesal", Quinta Edición, Librería Editora Platense, La Plata, 2004, pág. 115).----------

------ Ello así, no veo claro que dicha doctrina habilite la sustanciación exclusivamente con el órgano de la administración que carece de personalidad jurídica. Es que, puede también interpretarse que lo que admite es su participación simultánea con quien cuenta con dicha personalidad.----------

///

------ Un autor que analizó el régimen del amparo en el orden provincial es el Dr. Ricardo Gerosa Lewis. Al analizar la legitimación pasiva dice "La acción de amparo debe ser dirigida *contra aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que en forma directa o a través de terceros sean las responsables de los hechos, actos u omisiones* que generen perturbación, privación, daño, amenaza o menoscabo a un derecho" (Gerosa Lewis, Ricardo Tomás, "El amparo en la Provincia del Chubut", Esquel, 2012, pág. 103). Para ser fiel a la cita debo precisar que el párrafo siguiente incluye al Ministerio Público como legitimado pero dice referir a la legitimación activa -no pasiva- y las notas al pie de página no citan ningún precedente en que se hubiera considerado legitimado pasivo al titular del Ministerio Público Fiscal.-
----

------ En síntesis, no encuentro doctrina ni jurisprudencia que interpretando el régimen procesal local haya sostenido, sobre la base de razones sólidas, que el amparo pueda sustanciarse con órganos administrativos sin personalidad. Tampoco advierto que los argumentos desarrollados al analizar el régimen nacional sean trasladables a la situación local.----------

------ 5.- Entonces: 1) este amparo persigue la declaración de nulidad de una resolución dictada por el Procurador General en su carácter de funcionario público titular de un órgano que, como parte del Poder Judicial, integra el Estado Provincial, 2) dicha autoridad pública carece de personalidad jurídica independiente del Estado, 3) la

Constitución Provincial exige la participación necesaria del Fiscal de Estado en todo juicio que se controviertan intereses de la Provincia (art. 215, CPcial.), 3) ni la Carta Magna Provincial ni la Ley V, N° 84, habilitan de manera expresa la sustanciación del amparo con un funcionario o autoridad pública que carezca de personalidad, como sí lo hacen respecto del mandamiento de ejecución o de prohibición, 4) la doctrina y jurisprudencia que fundaron la posición de las instancias previas y de la amparista interpretan la reglamentación que la ley 16.986 hiciera de la Constitución Nacional y dicha ley no se aplica en el ámbito provincial.----------

------ Frente a ello, no puedo mas que concluir que es arbitraria la sentencia recurrida. Es que, al decidir sin conferir intervención al Fiscal de Estado, quien, en principio, es "parte necesaria y legítima en todo proceso judicial" que involucre intereses del Estado Provincial (art. 215, CPcial.), omitió escuchar a la legitimada pasiva Provincia del Chubut, persona esta a quien en última instancia es atribuible el acto cuestionado, lo que importó una grave afectación de su derecho de defensa. Además, la decisión no contrastó la reglamentación Provincial con la Nacional, no se hizo cargo de las diferencias entre ambos regímenes y dijo fundarse en doctrina y jurisprudencia de la CSJN que no individualizó.----------

------ En consecuencia, no habiéndose integrado la litis con la Provincia del Chubut, contradictor necesario, no puede admitirse la acción intentada, por lo que corresponde casar la sentencia recurrida para rechazar la acción de amparo interpuesta. **ASÍ LO VOTO**.----------

------ La conclusión a la que arribara en el párrafo precedente exige que adecue las costas y el monto de los honorarios al contenido de este pronunciamiento (art. 282, CPCC).----------

------ De conformidad con lo dispuesto por el art. 17 de la Ley V, N° 84, las costas de las tres instancias transitadas se impondrán a la actora vencida.----------

------ En mérito a la extensión, calidad, eficacia de la labor profesional cumplida en primera instancia y al resultado obtenido, los honorarios correspondientes al Dr. E. J. d. V., letrado apoderado de la actora, y los de la Dra. M. C. M., letrada patrocinante, se regularán en conjunto en la suma equivalente a 39 Jus. Por idénticos parámetros y concepto, los honorarios correspondientes a los Dres. Jorge Luis Miquelarena y G. H. U., este último letrado patrocinante del demandado, se fijarán, en conjunto, en el monto equivalente a 45 Jus (arts. 5, 7, 8, 9, 12, 35 y concs., Ley XIII, N° 4).----------

------ En mérito a la labor profesional cumplida en segunda instancia, los honorarios correspondientes a los Dres. de V. y M. se fijarán, en conjunto en la suma equivalente a 10 Jus y los correspondientes a los Dres. U. y Miquelarena, también en conjunto, en el monto equivalente a 15 Jus (art. 13, Ley XIII, N° 4).----------

///

----- Finalmente, por la tarea desarrollada ante este Tribunal, los honorarios de los Dres. de V. y M., en conjunto también se fijarán en la suma equivalente a 10 Jus y los correspondientes a los Dres. U. y Miquelarena, en conjunto, en el monto equivalente a 15 Jus (arts. 12 y 13, Ley XIII, N° 4). Todos los honorarios con más IVA de ser pertinente. **ASÍ LO VOTO.**----------

----- **A la misma primera cuestión el Dr. Royer dijo**:----------

------ I.- Concuerdo con el detalle de antecedentes que efectuó el Dr. Pasutti, fundado en razones de celeridad y economía procesal remito a su lectura.----------

------ ------ II.- La cuestión a resolver se restringe a la legitimación pasiva del casacionista. Ya dije que este aspecto constituye un presupuesto para el dictado de una sentencia útil, razón por la cual puede ser examinado y resuelto aún de oficio y en cualquier instancia (STJCH, SD 20/SROE/2011). Por su *calidad de requisito procesal, es ponderable de oficio más allá de la introducción de defensas destinadas a controvertirla: "la calidad o legitimación para obrar es una condición que el juez debe examinar previamente a la entrada en la pura sustancia del asunto"* (STJCH, SD 3/SRE/1999).----------

------ II. a.- Sostuve que en virtud de este requisito *debe mediar coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y las personas a las cuales la ley habilita especialmente para pretender (legitimación activa) y para contradecir (legitimación pasiva) respecto de la materia sobre la cual el proceso versa. La legitimación es una condición de la acción que consiste en la efectiva pertenencia de la situación jurídica sustancial al sujeto que se la atribuye, o en quien se asume como titular* (STJCH, SD N° 25/95).----------

----

------ La presente acción de amparo ataca de nulidad la Resolución N° 36/12 dictada por el Procurador General de la Provincia en ejercicio

de sus funciones.---------- Ya hace tiempo dije que "*la condición de "persona" que define el art. 30 CC, deriva de las leyes, que le otorgan la facultad y la capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones. Mas si esto es de simple entendimiento respecto de las personas físicas o naturales, se vuelve más complejo en tanto de personas jurídicas, ideales o morales se trata. Y la complejidad se profundiza cuando se alude a la personalidad jurídica pública estatal, compuesta de una pluralidad de elementos materiales y humanos que se distribuyen oficios, cada uno de los cuales es una parte integrante del ente público, y que pueden constituir o no una manifestación en el mundo jurídico de la persona estatal*" (STJCH, SD N° 1/SCA/1996).---------- Señalé que "*recordando la modalidad italiana, DIEZ refiere, que la descentralización administrativa o autárquica supone el reconocimiento por las leyes del Estado, de personalidad jurídica a entidades que cumplen fines propios y específicos, en tanto, que la descentralización burocrática o jerárquica -que la doctrina nacional llama desconcentración- no reconoce a los diversos órganos que la integran personalidad jurídica independiente de la del Estado mismo, sino que se basa en una distribución de funciones, otorgando competencia para ejercerlas, pero insertas en un mismo ordenamiento jerárquico... En este último caso, las manifestaciones de voluntad de los órganos, serán siempre expresión -aún indirecta o delegada- de la persona jurídica Estado, Nacional, Provincial o Municipal dentro de nuestra organización federal*" (STJCH, SD N° 1/SCA/1996).-

///

------ Marienhoff enseña que la personalidad no le incumbe a la Administración Pública, ni a alguno de los otros dos "poderes" (Legislativo y Judicial), sino al Estado. La personalidad de la "Administración" va subsumida en la del "Estado". Los poderes "Legislativo" y "Judicial" no tienen personalidad jurídica (Miguel S. Marienhoff, "Tratado de Derecho Administrativo", Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2003, t. I, pág. 360 y ssgts.).----------

------ En esta línea de razonamiento, el Procurador General suscribió la Resolución en nombre de la Provincia del Chubut, ya que actuó como órgano integrante del Poder Judicial.----------

------ Es que, el Estado expresa su voluntad a través de personas físicas que lo integran. Estas personas físicas constituyen los llamados "órganos personas" u "órganos individuos". La voluntad expresada por dichas personas físicas es imputable a la persona jurídica de que forman parte. Las consecuencias jurídicas de las voluntades de las personas físicas que integran la persona jurídica son imputables a ésta y no a dichas personas físicas (Miguel S. Marienhoff, Op. y t. cit., pág. 534 y ssgts.).----------

------ Los órganos que, como tales, integran una persona jurídica, no pueden considerarse como sujetos de derecho, con personalidad jurídica distinta de la persona a que pertenecen. La personalidad, en tal caso, le corresponde a la persona jurídica. Así, los órganos legislativo, judicial y ejecutivo, integrantes de la persona jurídica "Estado", carecen de personalidad, la cual le corresponde al Estado. De manera que los meros "órganos" de una entidad o persona jurídica no tienen personalidad: no son sujetos de derecho (Miguel S. Marienhoff, Op. y t. cit., pág. 538 y ssgts.).----------

///

------ La personalidad jurídica del Estado surge directamente del ordenamiento constitucional (arts. 28, 31, 75 inc. 24, y 116 CN), es "constitucional", "única" y "pública". La aplicación de distintos aspectos de un mismo ordenamiento jurídico no quiere decir que la personalidad del actuante se divida o multiplique en razón de aquellos. Las que se multiplican son las competencias del Estado, las actividades de diversa índole que despliega, pero no su personalidad (Dromi, Roberto, "Derecho Administrativo", Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1995, pág. 110 y ssgts.).----------

------ Ello así, la demanda debió ser promovida contra el Estado Provincial, ya que es a él a quien le corresponde la personalidad jurídica. No revisten la calidad de sujetos de derechos ni son pasibles de ser demandados los órganos que lo integran a los que no se les ha conferido una personalidad diferenciada.----------

------ II. b.- No modifica tal conclusión el hecho de que estemos en presencia de un proceso de amparo.----------

------ No encuentro que el texto expreso del art. 43 de la Constitución Nacional, del art. 54 de la Constitución Provincial o de los artículos de la Ley V N° 84 que refieren al trámite del amparo modifiquen el principio del que señalé debe partirse (ap. II.a.-).----------

------ Nótese que en materia de mandamiento de ejecución y de prohibición la norma es categórica al definir que la acción se promueve "contra el funcionario o autoridad pública responsable del hecho u omisión" (arts. 58 y 59 CPcial., reglamentados por los arts. 18, 19 y concs., Ley V, N° 84). Y, dado que la situación representa una excepción a la regla de la personalidad única del Estado, así debía expresarlo.----------

------ En tal sentido, acuerdo con el Dr. Pasutti en que la doctrina en que el recurrente funda su posición no analiza el régimen procesal

local sino el nacional. También coincido en que la posición de la CSJN a la que se alude no deriva sus conclusiones directamente de lo dispuesto por la Constitución Nacional sino del análisis detallado de las previsiones de la ley 16986. Puedo sumar un Fallo que remite al ya citado por el colega preopinante, es el dictado por el máximo Tribunal nacional *in re* "C., J. A. s/ interpone recurso de amparo", del 03/09/1987 (LL 1988-A-559, Fallos 310:1749, La Ley online AR/JUR/168/1987).---------

------ Además, no advierto que las características propias del proceso exijan en el orden local una legitimación diferenciada. Los plazos que se conceden al Estado Provincial, al sustanciar la acción y luego en su trámite, son exactamente los mismos que si interviene el funcionario que actuó en su nombre, lo que descarta cualquier tipo de afectación en la celeridad o urgencia de la protección.----------

------ En tal contexto, no podría objetarse que la Ley Provincial se opone a lo dispuesto por la Carta Magna Nacional.----------

------ En un sistema federal como el nuestro las diferencias de regulación en determinados aspectos son lógicas y necesaria. Muestra de ellas es la sentencia dictada por la sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería de San Juan, en la que se lee que el legitimado pasivo en una acción de amparo que procura

la nulidad de un proceso administrativo emanado de la Cámara de Diputados, es el Estado provincial a través de su gobernador. En la acción de amparo, cuando la intención de la parte actora es demandar al Estado de la provincia de San Juan, debe necesariamente notificarse al gobernador del traslado de la demanda, por ser su representante legal. La participación legítima y necesaria de Fiscalía de Estado, tiene como condicionante previo que el Estado Provincial sea efectivamente demandado (Del voto del doctor Alferillo, "Reverendo, Oscar c. Basualdo, Ricardo", 02/09/1999, LL Gran Cuyo 2000, 366, LaLey online AR/JUR/846/1999).----------

------ Lo que corresponde es examinar la normativa local, hacerse cargo de sus diferencias, actividad que no se advierte en los votos de los jueces de la instancia previa. La falta de valoración de la realidad jurídica local tiñe de arbitrario este aspecto del fallo, es que implica que carece de adecuada fundamentación en derecho. No bastaba con decir genéricamente que se trata de una acción de amparo, citar el art. 3 de la Ley V N° 84 o señalar que es la posición asumida por doctrina y jurisprudencia de la Corte sin decir cual. Era necesario que los Camaristas se hicieran cargo de las diferencias entre el orden nacional y provincial, que analizaran las razones en las que la Corte fundó su posición y establecieran si las mismas se reproducen con exactitud a nivel Provincial.----------

------ II. c.- Además, el análisis no debía olvidar que lo que se encuentra comprometido es el derecho de defensa de aquél a quien en

///

definitiva la sentencia le va a resultar oponible, el Estado Provincial (art. 18, CN). Ampliar excesivamente la legitimación pasiva, sin que la situación exija una solución diferenciada, puede poner en riesgo su garantía de acceso al debido proceso.----------

------ Es en aras de su adecuado resguardo que el art. 215 de la CPcial. exige la participación de la Fiscalía de Estado como "parte necesaria y legítima en todo proceso judicial en que se controvierten intereses de la Provincia". Se añade que el art. 7°, ap. 2, Ley V, N° 96, concuerda con esta previsión Constitucional y que la acción de amparo no se encuentra enumerada dentro de los procesos expresamente excluidos de la intervención forzosa del Fiscal de Estado (art. 13, Ley V, N° 96).----------

------ Coincido entonces con el colega pre-votante en que era imprescindible que la acción se entablara contra la Provincia del Chubut y se confiriera intervención al Sr. Fiscal de Estado, lo que no fue hecho. Ello así, no integrada la litis con el contradictor necesario acuerdo con el Dr. Pasutti en que corresponde casar la sentencia recurrida y rechazar la acción de amparo intentada. **ASÍ LO VOTO**.----------

------ En virtud de lo exigido por el art. 282 del CPCC y lo establecido por el art. 17 de la Ley V, N° 84, corresponde imponer las costas a la amparista vencida por las tres instancias promovidas.----------

------ Por la actuación en primera instancia, teniendo en cuenta las pautas de valoración establecidas por el art. 5° de la Ley XIII, N° 4, corresponde adecuar los honorarios correspondientes a los Dres. E. J. d. V., apoderado de la actora, y M. C. M., patrocinante, y fijarlos, en conjunto, en la suma equivalente a 39 Jus. También por primera instancia los honorarios correspondientes a los Dres. Jorge Luis

Miquelarena y G. H. U., este último letrado patrocinante del demandado, se fijarán, en conjunto, en el monto equivalente a 45 Jus (arts. 5, 7, 8, 9, 12, 35 y concs., Ley XIII, N° 4).-----

------ Por la intervención en segunda instancia, los honorarios correspondientes a los Dres. de V. y M. se establecerán, en conjunto, en la suma equivalente a 10 Jus y los correspondientes a los Dres. U. y Miquelarena, también en conjunto, en el monto equivalente a 15 Jus (art. 13, Ley XIII, N° 4).----------

------ Por último, por la tarea cumplida ante esta instancia, los honorarios de los Dres. de V. y M. y los de los Dres. U. y Miquelarena se fijarán en iguales términos que los a su favor regulados por la segunda instancia (arts. 12 y 13, Ley XIII, N° 4).----------

------ Todos los honorarios con más el IVA en caso de corresponder. **ASÍ LO VOTO.**----------

------ A la segunda cuestión el Dr. Pasutti dijo:---------- Tal como he votado la primera cuestión propongo al acuerdo: 1) Casar la sentencia recurrida para rechazar la acción de amparo interpuesta. 2) Imponer las costas de todas las instancias a la actora vencida (art. 17 de la Ley V, N° 84). 3) Adecuar los honorarios regulados por la tarea en primera instancia y fijar los correspondientes a los Dres. E. J. d. V. y M. C. M., en conjunto, en la suma equivalente a 39 Jus y los debidos a los Dres. Jorge Luis Miquelarena y Gustavo Horacio U., en conjunto, en el monto equivalente a 45 Jus (arts. 5, 7, 8, 9, 12, 35 y concs., Ley XIII, N° 4). 4) Adecuar los honorarios regulados por la labor profesional cumplida en segunda instancia para fijar los correspondientes a los Dres. D. V. y M., en conjunto, en la suma equivalente a 10 Jus y los correspondientes a los Dres. U. y Miquelarena, también en conjunto, en el monto equivalente a 15 Jus (art. 13, Ley XIII, N° 4). 5) Regular los honorarios de los Dres. D. V. y M., por la tarea desarrollada ante este Tribunal, en conjunto, en la suma equivalente a 10 Jus y los correspondientes a los Dres. U. y Miquelarena, por idéntico concepto, en conjunto, en el monto equivalente

///

a 15 Jus (arts. 12 y 13, Ley XIII, N° 4). Todos con más IVA si correspondiere.--

------ A la segunda cuestión el Dr. Royer dijo:----------

------ **Tal como voté a la primera cuestión, concuerdo con la que propiciara el Dr. Pasutti.**----------

---------- **Con lo que se dio por finalizado el acto. Se deja constancia que la presente se dicta con dos miembros de la Sala Civil, por haberse obtenido la mayoría y por encontrarse el Sr. Ministro Dr. Daniel L. Caneo, en uso de licencia (art. 28 de la Ley V N° 3 y lo dispuesto en el punto 4° última parte del Acuerdo N° 3204). Se acuerda dictar la siguiente:--**

---------- **S E N T E N C I A** ----------

---- ------ **1º) CASAR** la sentencia recurrida para rechazar la acción de amparo interpuesta.----------

------ **2°) IMPONER** las costas de todas las instancias a la actora vencida (art. 17 de la Ley V, N° 84).----------

------ **3°) ADECUAR** los honorarios regulados por la tarea en primera instancia y fijar los correspondientes a los Dres. E. J. d. V. y M. C. M., en conjunto, en la suma equivalente a 39 Jus y los debidos a los Dres. Jorge Luis Miquelarena y G. H. U., en conjunto, en el monto equivalente a 45 Jus (arts. 5, 7, 8, 9, 12, 35 y concs., Ley XIII, N° 4).-

---

------ **4°) ADECUAR** los honorarios regulados por la labor profesional cumplida en segunda instancia para fijar los correspondientes a los

Dres. D. V. y M., en conjunto, en la suma equivalente a 10 Jus y los correspondientes a los Dres. U. y Miquelarena, también en conjunto, en el monto equivalente a 15 Jus (art. 13, Ley XIII, N° 4).----------

------ 5°) **REGULAR** los honorarios de los Dres. D. V. y M., por la tarea desarrollada ante este Tribunal, en conjunto, en la suma equivalente a 10 Jus y los correspondientes a los Dres. U. y Miquelarena, por idéntico concepto, en conjunto, en el monto equivalente a 15 Jus (arts. 12 y 13, Ley XIII, N° 4). Todos con más IVA si correspondiere.---- ------ **6º) REGISTRESE**, notifíquese y oportunamente devuélvase.---------

Fdo. Dr. José Luis PASUTTI - Dr. Fernando S. L. ROYER

Recibida en Secretaria el 21-12-12

Registrada bajo el N° 14/SRE/2012 CONSTE.

Fdo. Dra. Carmen Velez - Secretaria

///