En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año dos mil trece, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"L., J. A. c/ Concejo Deliberante de la Municipalidad de Puerto Madryn y otro s /Acción de Amparo" (Expte. 107 Año 2013)**, venidos del Juzgado de Ejecución (Expte Nº 38/13), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada? **SEGUNDA CUESTIÓN** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 204.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

1.

La sentencia de grado (fs. 194/197) desestimó la demanda de amparo promovida por J. A. L. en contra del Departamento Ejecutivo y el Concejo Deliberante de la Ciudad de Puerto Madryn, en la que se solicitó la nulidad absoluta e insanable de la Ordenanza 8315, sancionada el 20.12.2012.

Para arribar a esa conclusión, mencionó que, opuesta como defensa la falta de legitimación pasiva, en verdad se estaba cuestionando la ausencia de legitimación procesal, o a la inversa, se afirmó oponer una excepción o defensa de falta de legitimación, cuando lo que se estaba atacando era la capacidad procesal de la contraparte o la suficiencia de la representación invocada.

En tales circunstancias, aplicando el principio del *iura novit curia*, consideró que correspondía al Juez modificar la calificación dada por el litigante, pronunciándose con respecto a la procedencia o improcedencia de la falta

de personería, en la etapa procesal respectiva, es decir, una vez trabada la litis en el proceso.

Estimó que la acción se entabló contra el Departamento Ejecutivo y contra el Concejo Deliberante local, y que en tal circunstancia, ambos, carecían de capacidad para estar en juicio.

Sostuvo que las municipalidades son las que tienen capacidad procesal por ser personas jurídicas de derecho público, con base en lo dispuesto por los arts. 5, CN, 33, Cód. Civil 123, CP, 98, 224, 225 y 229 COPM.

Tras citar doctrina, expresó que son los Municipios quienes, por resultar tales, están en condiciones de demandar y ser demandados, y que los accionados de autos carecen de capacidad procesal, correspondiendo así el rechazo de la acción promovida.

Reguló honorarios e impuso costas.

La sentencia fue apelada a fs. 198 y el recurso respectivo fue concedido a fs. 202.

2.

2.1.

En la primera parte de su queja, se agravia la parte actora por considerar que el decisorio anterior dispuso el rechazo de la presente acción de amparo por entender que los demandados carecen de personería para estar en juicio, pese a que la contraparte opuso la defensa de falta de legitimación pasiva.

Entiende que se trata de dos defensas diferentes y se agravia por entender que el pronunciamiento afectó el principio de congruencia al que se refieren los arts. 34, inc. 4° y 165, inc. 6°, del CPCC, los que tienen raigambre constitucional. El fallo se pronunció sobre cuestiones no incluidas en la oposición del demandado, menoscabando el derecho de defensa de su parte.

Asimismo, sostiene que en el caso no cuadra la aplicación del principio del *iura novit curia*, pues excede el ámbito propio de las facultades judiciales, ya que los jueces no pueden analizar, y eventualmente admitir, defensas no esgrimidas ni apartarse de los términos en que quedó trabada la litis. De otro modo, quedaría vulnerada, además de la consabida defensa en juicio, la garantía de igualdad de las partes en el proceso, y se premiaría la inacción de la estrategia procesal en el pleito.

Sostuvo finalmente y en otro apartado, que el Sr. juez de la otra instancia omitió cumplir con el art. 357, inc 4°, CPCC y con el art. 15, ley V Nº 84, disponiendo subsanar en el plazo que la primera norma citada señala la falta de personería, o subsanando de oficio los vicios o irregularidades del procedimiento, respectivamente.

2.2.

En la segunda parte de su agravio, expone que, sin perjuicio de todo lo anterior, el pronunciamiento ha soslayado toda referencia a los argumentos presentados por su parte para considerar que el Concejo Deliberante es legitimado pasivo en los mencionados actuados, atento haber actuado en la creación de la Ordenanza 8315/12, siendo parte del gobierno municipal y su accionar independiente de los demás poderes del gobierno, a tal punto que puede, entre otras atribuciones, dictar su propio reglamento interno y elegir a sus autoridades.

Argumenta que la institución municipal tiene fundamento constitucional, en cuanto exige que cada provincia asegure su régimen municipal, el que a su vez está conformado por poderes de gobierno con personalidades diferenciables que surgen de sus respectivas cartas orgánicas.

A su vez, la carta municipal local le otorga al presidente del órgano deliberativo la potestad de representar al Cuerpo, poseyendo en consecuencia la aptitud procesal de estar en juicio.

Considera que la sentencia omitió las regulaciones específicas del amparo, y que la ley 16.986, al referirse a "autoridad pública" lo hace en el sentido de cualquier clase de persona que integre el aparato estatal y comprensiva de los actos emanados de particulares en ejercicio de sus funciones públicas, delegadas por el Estado mediante ley o concesión de servicios públicos. Remite a doctrina, que considera aplicable al caso, emanada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y del Superior Tribunal de Justicia provincial.

En lo que respecta al Departamento Ejecutivo municipal, es su mismo representante quien reconoce ser el destinatario natural de la acción promovida y afirma, en consecuencia, que posee legitimación para estar en juicio.

A todo evento, estima que la Municipalidad, aun con la deficiencia invocada pudo ejercer el derecho de defensa, tal como se desprende de la contestación de demanda agregada en autos.

Concluye que el decisorio vuelve a incurrir en incongruencia, al sostener que no sólo los municipios pueden ser demandados ante la justicia ordinaria y omite hacer referencia a lo dispuesto en el art. 28, inc. 1° COPM.

3.

A fs. 176, la demandada ha opuesto excepción de falta de legitimación pasiva, con fundamento en que no es titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión de la actora. De allí que la acción debió haberse interpuesto contra la Municipalidad. Funda su posición en lo normado por el art. 33, Cód. Civil.

Apelada la resolución que rechaza la demanda, con base en los fundamentos expresados en el apartado anterior, lo cierto es que la actora llega a esta Instancia, habiendo sostenido, en su conteste de fs. 188/190, la

legitimación de los demandados para estar en juicio, con sustento en el concepto de “autoridad pública”, emergente de la ley V, Nº 84.

Sin perjuicio de las consideraciones del decisorio anterior a las que luego me referiré, lo cierto es que la accionada ha opuesto excepción de falta de legitimación pasiva, en virtud de ser ajena a la titularidad de la relación jurídica sustancial. Considera que ni el Concejo Deliberante, ni el Departamento Ejecutivo son personas jurídicas autónomas, sino órganos de gobierno del Municipio. Tras el rechazo de la demanda en la Instancia anterior por entender el pronunciamiento dictado que en verdad los demandados carecían de personería, la cuestión llegó a esta Alzada por la vía de la apelación.

3.1.

Debo comenzar señalando que la excepción de falta de legitimación, tal cual lo planteado a fs. 176 de estos actuados, supone la ausencia de un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión y se puede hacer valer cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial que fue motivo de controversia (cfr. CSJN, 26.10.99, Mallmann”).

En esa línea de ideas, sostengo que tal legitimación constituye un presupuesto de la actuación del órgano jurisdiccional y el examen de la calidad o legitimación para obrar constituye un resorte y función investigadora de oficio del juez al momento de dictar sentencia, o en oportunidad de resolver la defensa, cuando es manifiesta, dado que está obligado a examinar la concurrencia de los requisitos intrínsecos de la pretensión sustancial deducida, o sea, si quienes intervienen en el proceso como partes -actor o demandado- son quienes deben figurar en ese proceso concreto asumiendo la calidad de tales.

Es decir, la falta de legitimación sustancial consiste en una ausencia de cualidad, sea porque no existe identidad entre la persona del actor y aquella a quien la acción está concedida, o entre la persona del demandado y

aquella contra la cual se concede (cfr. Cámara Nacional en lo Comercial, Sala A, 09.05.70, ED, 139-675), y fundamentalmente procede cuando el actor o el demandado no son las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso (cfr. Cámara en lo Civil y Comercial de Morón, Sala II, 20.05.93).

Tal es el caso que se presenta en autos. Los demandados no son titulares de la relación jurídica sustancial, por la sencilla razón que la ley no les confiere ese carácter y en consecuencia no se encuentran habilitados para asumir su calidad de partes.

De ese modo, podemos concluir en una primera aproximación al tema que, para actuar en un proceso, es necesario tener legitimación.

Daré razones de ello.

3.2.

A diferencia de lo analizado por el pronunciamiento anterior, considero que, ni el Concejo Deliberante de Puerto Madryn, ni su Departamento Ejecutivo, cuentan con personalidad jurídica propia, pues la ley no les ha conferido ese carácter, y no podrían ser obligados, como tales, a cumplir con un decisorio favorable en el caso que las pretensiones formuladas en la demanda fueran admitidas. Tal aserto me permite anticipar que, no siendo titulares de la relación jurídica sustancial por falta de autorización legal, no se encuentran habilitados siquiera para ser llamados al proceso.

Distinto es el supuesto de la falta de capacidad procesal, pues desde este punto de vista debemos observar quién es el sujeto que habla en el proceso. Este sujeto, para hablar por sí, tiene que tener capacidad, pues de lo contrario no podría hablar por sí, sino a través de alguien. Y cuando no puede expresarse, por no ser persona humana (como sucede con las

personas jurídicas), sería necesario que una persona humana capacitada y habilitada hablara por él. De allí que la personería, a diferencia de la legitimación, es la capacidad procesal específica para actuar en un proceso.

Es decir, no debe confundirse la aptitud para ser parte en un proceso -sea como actor o demandado- con la requerida para ser titular de un derecho u obligación -legitimación *"ad causam"*-, que denota la correspondencia lógica entre el derecho deducido en el juicio y la persona que lo hace valer o frente a quien se lo hace valer.

La legitimación es la condición jurídica en que se halla una persona con relación al derecho que invoca en un juicio, ya sea en razón de su titularidad o de otras circunstancias que justifican su pretensión; la personería, es la aptitud o idoneidad para actuar en un proceso, en el ejercicio de un derecho propio o en representación de otro. La primera, se vincula con la titularidad del derecho sustancial que se pretende ejercitar (o respecto de quien se ejercita), la calidad de titular de la pretensión; la segunda, tiene en consideración la capacidad del sujeto para actuar en su propio nombre o la aptitud del representante para hacerlo por otro, sin que se controvierta la pertenencia de la pretensión (cfr. Arazi, "La excepción de falta de legitimación para obrar", La Ley, 1985, v. A.p.955, n.5).

Digo que se trata de una cuestión de titularidad de un derecho y no de aptitud para actuar en un proceso, pues el art. 33, Cód. Civil, establece quiénes son las personas jurídicas de carácter público, idóneas o habilitadas por la ley, reconociendo la personalidad jurídica tanto del Estado Nacional cuanto de los Estados Provinciales y los Municipios, entre las que se encuentra, lógicamente, la Municipalidad de Puerto Madryn.

En esa línea de ideas, y respecto al ámbito del Estado Nacional, se ha dicho -y el decisorio anterior, aunque desde otra óptica, lo ha mencionado- que como uno de los órganos esenciales del Estado, vale decir, como integrante del "Poder Ejecutivo", la Administración carece de personalidad; en ese

ámbito, la personalidad no le incumbe a la Administración, 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".

Algo similar cuadra decir acerca de los poderes "Legislativo" y "Judicial". Ninguno de ellos tiene personalidad jurídica, sin perjuicio de los contratos que suelen celebrar con terceros, de índole y fines estrictamente administrativos. De modo que, aun en supuestos de controversias originadas por los contratos mencionados, la eventual demanda judicial debe ser promovida por la Nación o contra la Nación, ya que la personalidad jurídica le corresponde a ésta, al Estado, considerado como unidad, y no aisladamente a cada uno de los poderes que integran el gobierno. (cfr. Marienhoff, Miguel S., "Tratado de Derecho Administrativo ", Tomo I, Ed. Abeledo Perrot, nº: ap/doc/2316/2012).

Con mayor razón, cuando lo que se encuentra en juego es un acto propio, sea de la Administración (Poder Ejecutivo), o de los Poderes legislativo o judicial, es el Estado nacional quien debe ser demandado, considerado, en el mismo sentido, como una unidad (cfr. Marienhoff, op. cit.).

Por su parte, el art. 2 de la Carta Orgánica de Puerto Madryn establece que *"el **Municipio de Puerto Madryn** constituye una comunidad natural con autonomía plena, **sujeto de derechos y responsabilidades**, con unidad territorial, identidad pluricultural, que valora la diversidad, cuyos vecinos/as organizados/as, procuran el desarrollo humano, solidario y sustentable, para asegurar el bien común, la convivencia social en paz y una justa calidad de vida para sus habitantes"* (el resaltado es mío).

Tal circunstancia, me lleva a concluir que es la Municipalidad local, y no otra, la persona especialmente habilitada por la ley (en este caso, local) para asumir la calidad de tal (sujeto de derecho), sin perjuicio que su representante en juicio lo sea el Departamento Ejecutivo (cfr. art. 134, inc. 1), COPM).

Una cosa es demandar al Municipio y que se presente en autos su representante, el Departamento Ejecutivo, y otra bien distinta es demandar a este último, como sujeto de derecho, cuando en verdad no lo es. Allí ha residido la confusión del decisorio.

Por tales razones, lo que brilla por su ausencia en autos es la legitimación tanto del Departamento Ejecutivo como del Concejo Deliberante locales para actuar como sujetos de derecho, y adelanto mi opinión que al tiempo que la excepción opuesta debe ser admitida, la queja debe ser desestimada y la sentencia, aunque por otros fundamentos, debe ser confirmada en cuanto desestimó la demanda.

3.3.

Con respecto a la incongruencia planteada respecto de la excepción opuesta y el decisorio judicial, entiendo que no hay tal.

El Juez tiene el deber de calificar los hechos, sin importar la denominación que la parte le haya dado. La subsunción de los hechos en la norma es facultad de los jueces, en virtud del principio *iura novit curia*, que en el decisorio de autos expresamente aplicó.

Ello, sin perjuicio que el nuevo análisis de la cuestión propuesto por la queja arribara a una misma solución, por distintos fundamentos.

Los hechos que las partes aducen en la demanda configuran no sólo el objeto de la pretensión, sino la causa jurídica de donde se pretende que emane el derecho para perseguir tal objeto, lo que delimita exactamente el sentido y alcance de la resolución que debe adoptarse en la sentencia.

La máxima *judex judicare debet secundum allligata et probata*, significa en materia de congruencia, que el juez debe atenerse a los hechos de la demanda y de las excepciones, probados en el juicio, diferente al derecho

invocado, que no tienen ninguna significación para la materia de la congruencia en razón del principio *iura novit curia*.

Esta diferencia entre hechos y normas de derecho se explica también porque en aquéllos se contiene la *causa petendi* o título jurídico invocado como la fuente de donde se quiere deducir el derecho pretendido, que, por tanto, delimita uno de los aspectos o elementos esenciales de la pretensión. No es lo mismo pretender algo por una causa determinada que por otra; se puede tener el derecho en razón de aquélla y no de ésta. (cfr. Devis Echandia, op. cit., p. 540/541; Cámara de Apelaciones Puerto Madryn, "G., S. C/ B. B. S.A. S/ Cobro de Pesos (Expte. Nº 96 Año 2012) 051/12 SDL, 27/06/2012).

De allí que el Sr. Juez de la Instancia anterior, no ha incurrido en incongruencia en virtud de no haber modificado en su análisis los hechos traídos, sino encuadrado el derecho invocado, que la demandada calificara como excepción de legitimación pasiva, la que, en definitiva, fuera objeto de análisis en el presente voto, en el marco del agravio.

A tal punto ello es así que el Juez, en casos como el de autos, puede declarar aun de oficio la inexistencia de legitimación para obrar, aun cuando no haya sido opuesta como excepción por la demandada. De no aceptarse este criterio podría llegarse a la absurda situación de que el magistrado, aun advirtiendo la falta de legitimación de alguna de las partes, dictara una sentencia inútil, en la medida en que sería inejecutable contra quien, sin ser parte en la relación sustancial, figure como tal en el pleito, o ejecutable, lo que es inadmisible por violación al principio de defensa y del debido proceso, contra el titular de la relación que no fue oído en el juicio (cfr. Cámara Nacional en lo Comercial, Sala C, ED, 188-449).

Aunque por otras razones, esto es, por falta de legitimación pasiva, la sentencia de autos debe ser confirmada, en cuanto rechazó la demanda incoada.

Ello así, por cuanto la legitimación en la causa determina quiénes deben o pueden demandar y a quién se debe o se puede demandar; quiénes están autorizados para obtener una decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda, en cada caso concreto, y, por tanto si es posible resolver la controversia que respecto a esas pretensiones existe, en el juicio, entre quienes figuran en él como partes (demandante, demandado e intervinientes); en una palabra: si actúan en el juicio quienes han debido hacerlo, por ser las personas idóneas para discutir sobre el objeto concreto de la litis (cfr. Devis Echandia, Hernando, "Nociones Generales de Derecho Procesal civil", Ed. Aguilar, p. 299 y ss.).

4.

Atento el resultado que arroja el presente decisorio y con respecto a las costas de Alzada, las mismas han de correr a cargo de la parte actora, en virtud de lo dispuesto por el art.17 de la Ley V Nº 84. En mérito a ello regulo los honorarios del Dr. P. C. M. en 8 jus y los del Dr. T. R. en 9 jus, con más IVA si correspondiere (arts. 5,6, 7 última parte, 9, 8, 13, 35 y cc. de la ley de aranceles profesionales).

Por las razones expuestas, voto por la **AFIRMATIVA**

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V Nº 17 y 274 C.P.C.C., serán suficientes las consideraciones que siguen.

2.

En ejercicio de la facultad del juez de efectuar encuadre legal conforme al principio *" iura curia novit"*, o facultad de suplir el derecho consideró el magistrado de grado, que la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la Municipalidad de Puerto Madryn debía tratarse como la de falta de personería.

La falta de personería, puede ser conceptualizada como la carencia de capacidad civil de los litigantes para estar en juicio o la insuficiencia de la representación invocada y la falta de acción (legitimación) se vincula directamente con la titularidad del derecho sustancial que se pretende ejercitar con la demanda; en ella no se discute la capacidad, sino la calidad de titular de la pretensión (legitimación *ad causam*).

De ello sólo es posible concluir que la falta de personería, en principio se limita a los casos de incapacidad civil para estar en juicio (de las que carecerían las personas por nacer, los menores de edad no emancipados y los mayores de edad incapacitados judicialmente) y los de falta de representación suficiente (las que en principio se restringen a falencias en el instrumento por el cual se otorga mandato o en la falta de acreditación de esa representación que se invoca).

Por cierto, ninguna de esas circunstancias debe ser confundida con la titularidad de la relación sustancial que se habrá de debatir en el proceso, que constituye la legitimación, tanto activa como pasiva, esto es, la circunstancia de que quienes comparezcan ante el organismo judicial sean las personas habilitadas por la ley para asumir tales calidades con referencia a la materia concreta sobre la que versa el litigio (conf GOZAÍNI,

"Código Procesal", T. II, p. 266). *"Se diferencia la excepción de falta de personería en que ésta sólo comprende la falta de capacidad civil para estar en juicio o representación. En cambio, la de falta de legitimación para obrar inicialmente, manifiesta, se refiere a la coincidencia entre la persona a la que la ley concede el título de pedir y la persona que actúa como actor o demandado."* (STJCH SD N 3/ 83). *"La confusión entre la excepción de falta de personería y la falta de legitimación es común. Sin embargo, sus diferencias son fundamentales: la legitimatio ad processum es una defensa procesal, de carácter dilatorio, que tiene por objeto que el proceso se desenvuelva en forma regular. Está referida a uno de los presupuestos procesales la personería de los representantes. La legitimatio ad-caussam es una excepción del derecho de fondo, y se refiere a la falta de algún presupuesto de la acción sustancial: el actor o el demandado no son las personas a las que la ley acuerda el ejercicio del derecho."* (M.M. O. c/ R.L. s/ EJECUTIVO - CAMARA APELACIONES CIVIL Y COMERCIAL - 28/11/1991 Base elDial.com - CCDF5)

De modo tal, que cuando el apoderado de la Municipalidad señala en el acápite III "*Falta de legitimación pasiva. Se advierte y se interpone como defensa, que los demandados no son los titulares de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión"*, se refiere sin margen de duda a la falta de legitimación para obrar que consiste al decir de Colombo, Código, t. III, p. 241, *"en la ausencia de la cualidad de titular del derecho de pretender una sentencia favorable respecto de lo que es objeto del litigio, cualidad que en la generalidad de los casos coincide con la titularidad de la relación jurídico-sustancial. Vale decir en la ausencia de cualidad, sea porque no existe identidad entre la persona del actor y a aquella a quien está concedida o entre la persona del demandado y aquella contra la cual se concede"*.

Luego de ello, no advierto la violación del principio de congruencia reprochada. No es avizorable en la especie, vicio de tal índole, ni por "ultra", "extra" o "citra petita", pues el sentenciante, maguer encuadró el

planteamiento de la defensa en la falta de capacidad procesal para estar en juicio de los demandados, ciñó su decisión a la cuestión que le fue sometida, analizando -antes de ingresar a la cuestión de fondo- si concurre el requisito de la legitimación de las partes de la pretensión procesal, en tanto ésta debe ser deducida por y frente a persona procesalmente legitimada.

Adviértase que la falta de legitimación autoriza desde luego a oponer la defensa o excepción pertinente, pero el juzgador en el fallo definitivo debe declarar la inexistencia de ella cuando la advierte, aún en el caso que no hayan sido opuesta tal defensa o excepción.

Y ello es así porque la titularidad de la relación sustancial es indefectible requisito, de modo que su ausencia no precisa de denuncia expresa para ser declarada, porque los presupuestos procesales "*son circunstancias anteriores a la decisión del juez sin las cuales éste no puede acoger la demanda o la defensa. Para ello no se requiere alegación de parte, porque no está en las facultades del magistrado atribuirse una competencia que la ley no le ha dado, dotar a los litigantes de una capacidad de la que la ley les ha privado, atribuirles calidades que no le competen, o acoger pretensiones inadmisibles o dictar sentencias favorables cuando aquellos a quien no benefician no han satisfecho las condiciones requeridas para su emisión*" (Couture, "Fundamentos del derecho procesal civil", 3era. Edición póstuma, Depalma, Bs. As. 1997, pág.111).

Desestimada la incongruencia, deberá ingresarse a la parcela del agravio que procura revertir la falta de legitimación de los codemandados (Concejo Deliberante de Puerto Madryn y Departamento Ejecutivo).

El STJ ha señalado que "… ha de establecerse por principio, que la personalidad jurídica, cualidad esencial de todo sujeto de derecho -inclusive de las personas morales públicas institucionales- accede al Estado Municipal, más no individualmente a cada uno de los órganos de poder que lo conforman o integran: Departamentos Ejecutivo- Deliberativo. Que

consecuentemente, los órganos de poder separadamente consideradas, no pueden demandar o ser demandados en juicio, salvo excepciones (BIDART CAMPOS -El Derecho Constitucional del Poder- Tomo II - pág.9/395/398; M. MARIENHOFF, Tratado de Derecho Administrativo T.I. pág.351, 520, 521) (STJCH SI 153/95).

De modo tal que ni el "órgano persona" (personas físicas adscriptas a una función determinada, en la especie el Intendente Municipal y los Concejales considerados en forma individual) ni el "órgano institución" (que es permanente y estable y no se identifica con las personas físicas que lo integran) pueden ser demandados (salvo excepciones por ej. conflicto de poderes), pues se trata de reparticiones estatales que implican esferas de competencia y que en la especie serían el órgano ejecutivo -que es unipersonal- y el Consejo Deliberante que es plural, de tipo Colegiado.

Es que como la mayoría de la doctrina publicista lo sostiene, los órganos como tales, que integran una persona jurídica, no pueden considerarse como sujetos de derecho, con una personalidad jurídica distinta de la persona a la que pertenecen. La personalidad, en tal caso, le corresponde a la persona jurídica (Marienhoff Tratado de Derecho Administrativo, pág.520, Nº 170). Y en el caso no existe duda que quien reviste tal carácter es la Municipalidad de Puerto Madryn (art 33 CC) quien, como señala el magistrado que me antecede en el voto conforme el art. 2do de la COPM, es sujeto de derechos y responsabilidades.

El Concejo Deliberante no constituye una persona de derecho *"El Honorable Consejo Deliberante no puede ser demandado porque es un órgano de gobierno municipal que no reviste personería jurídica, no pudiendo, por ende, actuar en juicio ni revestir en el mismo el carácter de parte. La Municipalidad es la titular de los actos administrativos obrados por sus órganos de gobierno y por lo tanto, la única legitimada para obrar como parte en el proceso"* (Sala Contencioso Administrativa del Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos

UTE-L. S.R.L.-M. S.A. c/ HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE DE LA MUNICIPALIDAD DE PARANA. Base elDial.com - AT17D0), así como tampoco lo es el Departamento Ejecutivo, sino el Municipio del cual ambos son órganos del gobierno y al cual representan cuando actúan en ejercicio de facultades legítimas, por lo cual no resultan legitimados pasivos del amparo incoado.

Acotaré aquí que la circunstancia que el Presidente del Concejo Deliberante conforme el art. 29 inc. 15 del reglamento del Cuerpo tenga la *"representación natural del Cuerpo en sus relaciones con el Departamento Ejecutivo Municipal y ante las demás autoridades"* alegado como fundamento de la legitimación pasiva, no revierte en modo alguno el argumento dirimente antes expuesto.

Concluyo sosteniendo, aún cuando por otras razones, que cabe el rechazo del amparo incoado por no resultar los demandados legitimados pasivos de la acción intentada, con costas al apelante (art. 17 Ley V Nº 84).

En cuanto a los honorarios de los letrados P. C. M. y T. A. R., en mérito a la actividad profesional desplegada y el resultado que se obtiene corresponde establecerlos en 8 jus y 9 jus respectivamente (art. 5, 6, 7, 13 y 35 de la ley arancelaria).

Voto a la cuestión, por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN: el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, dijo:

Por las razones expuestas, el pronunciamiento que corresponde dictar es:

1. CONFIRMAR, el decisorio de fs.194/197.

2. IMPONER las costas de la presente Instancia a la parte actora (art. 17 de la Ley V Nº 84).

3. REGULAR los honorarios, por su actuación en Alzada del Dr. P. C. M. en 8 jus y los del Dr. T. R. en 9 jus, con más IVA si correspondiere (arts. 5,6, 7 última parte, 9, 8, 13, 35 y cc. de la ley de aranceles profesionales).

4. REGISTRESE , notifíquese y devuélvase..

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Vivas.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos jueces de Cámara por encontrarse el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi en uso de licencia y haberse alcanzado mayoría, pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de abril de 2013.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. CONFIRMAR, el decisorio de fs.194/197.

2. IMPONER las costas de la presente Instancia a la parte actora (art. 17 de la Ley V Nº 84).

3. REGULAR los honorarios, por su actuación en Alzada del Dr. P. C. M. en 8 jus y los del Dr. T. R. en 9 jus, con más IVA si correspondiere (arts. 5,6, 7 última parte, 9, 8, 13, 35 y cc. de la ley de aranceles profesionales).

4. REGISTRESE , notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /13. SDC. CONSTE.