000471/2013

Comodoro Rivadavia, de setiembre 2013.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"F. C. c/MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA-PODER LEGISLATIVO-CONCEJO DELIBERANTE s/ACCION DE AMPARO (legajo de copias art. 252 inc 2 CPr)" Expte Nº 471/2013**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 3, (Expte. N° 531/2013), por haber interpuesto la actora a fs.17/29 recurso de apelación contra la resolución de fs. 13/14 que rechaza la medida cautelar innovativa requerida por la parte por considerar que no se encuentran acreditados la verosimilitud del derecho, el peligro en la demora o que se pudiera ocasionar un daño irreparable.

I- En su memoria de fs.17/29, reitera y transcribe su demanda. Afirma que la verosimilitud de su derecho está acreditada. Sostiene que es periodista, condición que se demuestra con su ejercicio. Añade que este es el criterio de interpretación que aplica la Corte Interamericana de Derechos. Remite a notas periodísticas realizadas por ella publicadas en los sitios web de Radio K. F. y del diario L. N.. Señala que pertenece al Sindicato de T. d. P. A. que no es necesario presentar documentación alguna y su actividad periodística es un hecho público y notorio. Agrega que el peligro en la demora se acredita por el riesgo de perder su fuente de trabajo en F. C. Manifiesta que ofreció prueba en este sentido. Sostiene que la jueza debió abrir a prueba la cautelar. Reitera la prueba ofrecida en su demanda. Hace reserva del caso federal y de recurrir ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Solicita se abra la causa a prueba y se conceda la medida cautelar de innovar a fin que el Concejo Deliberante de esta ciudad le permita el ingreso a ese órgano en igualdad de condiciones que el resto de sus colegas.

II- De las constancias de autos surge que la actora interpone acción de amparo contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia- Poder Legislativo- Concejo Deliberante a fin de que cese su discriminación ideológica y laboral y se deje sin efecto las vías de hecho administrativas por las que se le impide ejercer su actividad de periodista en igualdad de condiciones que el resto de sus colegas.

Solicita la reparación integral de los daños producidos. Expone los hechos, funda en derecho y ofrece prueba.

En el punto V- de su escrito solicita medida cautelar en los términos del art.7 de la Ley V Nº84, 197 y ss del CPr. a fin de que se ordene al Concejo Deliberante le permita el ingreso a ese cuerpo deliberativo como periodista a todo sector accesible para otras personas periodistas, en especial, a la sala de prensa.

Sostiene que la verosimilitud del derecho está acreditada por el avasallamiento sistemático y continuado de derechos humanos de los que es titular desde el 1 de noviembre de 2012 a mayo de 2013 y desde el 22 de julio de 2013 a la fecha, a ejercer la actividad periodística libremente en condiciones de igualdad respecto a sus colegas, a expresarse libremente, a no ser previamente censurada, a acceder a la información pública, a comunicar.

El peligro en la demora lo funda en el riesgo de perder su fuente laboral en la F. C. para la que trabaja, atento que no puede ejercer libremente los servicios para los que fue contratada. Agrega que esto surge de la nota remitida por el Concejo Deliberante al director de la F.

III- Con relación a la cuestión planteada, el Superior Tribunal de Justicia, -siguiendo igual criterio de la Corte Suprema de Justicia Nacional- sostiene que las medidas cautelares no pueden aplicarse automáticamente para suspender los actos de los poderes públicos, en virtud de la presunción de legitimidad de la que gozan, sin perjuicio de lo cual su procedencia es aceptada excepcionalmente si se acreditan los requisitos que condicionan su viabilidad. Cita el Superior al prestigioso autor Hutchinson, quien señala que la presunción de legitimidad de los actos administrativos no necesita ser declarada por autoridad alguna, el Estado tiene a su favor esta presunción por mandato de ley, por ello el particular tiene que alegar y probar la ilegitimidad. Siguiendo dicho criterio surge que, en la medida cautelar el particular debe acreditar la verosimilitud de la ilegitimidad que alega (conforme STJCH. S.I Nro. 19/SCA/05. Expte. N° 20.005).

Por ello siempre se ha sostenido que las medidas precautorias contra la administración tienen carácter excepcional. Siguiendo lo expuesto, el tribunal ha seguido un criterio de interpretación sumamente restrictivo, sobretodo porque la

medida requerida configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en los recaudos que hacen a su admisión (STJCH S.I. N° 19/SCA/08, entre otras).

La recurrente considera configurada la verosimilitud del derecho invocado por la existencia de los hechos que denuncia como discriminatorios y en base a la prueba ofrecida.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, estableció en su Opinión Consultiva OC-5/85 del 13/11/1985, que la colegiación obligatoria de periodistas en cuanto impida el acceso de cualquier persona al uso pleno de medios de comunicación social como vehículo para expresarse o transmitir información es incompatible con el art. 13 de la CADH.

En el particular, no se exige a la amparista que esté colegiada como periodista o pertenezca a alguna agrupación gremial, sino que se señaló que no había acreditado ser periodista o trabajar para F. C. más allá de sus propias manifestaciones.

Consultadas las páginas web citadas, surge que la actora realizó las notas por la radio comunitaria K. de Esquel, por ende, su condición de periodista de dicho medio radial se encuentra comprobado.

No así su relación con la radio F. C. para la cual manifiesta desempeñarse o haberse desempeñado en las oportunidades denunciadas.

Tampoco se acredita, aún mínimamente, la existencia del accionar del Concejo Deliberante o la prohibición de ingreso a sus dependencias en grado de certeza tal que habilite el dictado de la tutela anticipada.

La peticionante insiste en la necesidad de la apertura a prueba de la cautelar a fin de demostrar su postura. Esta circunstancia evidencia que la verosimilitud del derecho invocado no tiene entidad suficiente de modo tal que habilite el dictado de la cautelar, que en el caso, por su naturaleza y por estar dirigida contra la administración requiere un rigor y prudencia mayores.

Esto es así pues, si para demostrar la existencia de la afectación invocada y el peligro denunciado hay que producir prueba que acredite estos extremos, esta

sola circunstancia evidencia la ausencia del cumplimiento de los recaudos necesarios para el dictado de la cautelar.

Como se señaló, la medida innovativa importa una decisión excepcional, por ello la verosimilitud del derecho debe surgir de manera manifiesta de los elementos obrantes en la causa y requiere algo más que un “fumus bonis iuris”.

A mayor abundamiento, cuando como en el supuesto de autos, la medida innovativa se solicita dentro del marco del amparo, se requiere una mayor prudencia habida cuenta de que este tipo de proceso supone una suerte de tutela temporalmente privilegiada de un derecho afectado o amenazado, con lo cual el anticipo de efectos inherentes a la cautelar corre el riesgo de invadir zonas propias del debate sustancial.

Repárase que la actora pretende acreditar la procedencia de la cautelar con las mismas pruebas ofrecidas para la acción principal, lo que demuestra que su comprobación exigiría un debate mayor que excede el marco cognoscitivo de la cautelar requerida.

Tampoco se configura el peligro en la demora que señala el peticionante, ya que repetimos, no hay indicios suficientes en esta etapa que indique el peligro denunciado ni que el daño sea irreparable.

Por lo expuesto, no habiéndose acreditado los requisitos de verosimilitud del derecho, peligro en la demora o que el daño fuere irreparable, atento el criterio restrictivo que cabe aplicar al caso y por los fundamentos dados, la medida cautelar no puede prosperar, confirmándose la sentencia de primera instancia.

Por como se resuelve la cuestión, las costas se imponen al apelante vencido (art. 69 y ss CPr.). Se regularán los honorarios de los profesionales actuantes en atención a la labor desarrollada y éxito obtenido (arts. 5 a 7 Ley XIII Nº 4 y Ley XIII Nº 15 y Ley V Nº84).

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

R E S U E L V E:

1°).- Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 17/29 y confirmar la resolución de fs. 13/14 en cuanto fuera materia de agravio.

2°).- Costas de la Alzada al apelante vencido. Regular los honorarios de la Dra. S. d. l. S. en la suma de pesos equivalente a 4 jus.

3°).- Tener presente las reservas realizadas de fs. 28/29.

4°).- Regístrese, notifíquese y devuél-vase.-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2013

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS