000147/2014

Comodoro Rivadavia, de abril de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"P., M. L. s/ ACCION DE AMPARO"** Expte. N°147/14 venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral N°2 (Expte. N°292/12).

I.- Llegan a conocimiento de esta Sala por recurso de apelación interpuesto por la parte actora, a fs. 611/618vta., contra la resolución obrante a fs. 602/603vta. en cuanto no designó perito al propuesto por su parte y dispuso requerir al Departamento de Historia de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad San Juan Bosco que proporcione listado de profesionales afines que se encuentren en condiciones de realizar la pericia de que se trata y no impuso costas.

El recurrente señala que la juez anterior no se pronunció sobre las cuestiones planteadas y tampoco ejerció las facultades ordenatorias y sancionatorias dentro del proceso a pesar de la denuncia de discriminación por xenofobia que realizó.

No está de acuerdo en que la pericia indigena la realice una persona cuyo nombre se obtenga de los organismos oficiales como la Universidad Nacional de la Patagonia.

Tal decisión, a su entender, viola su derecho como ser humano indígena a la autodeterminación, autogestión, autogobierno, a la cultura y al conocimiento tradicional. Alude a las directrices sobre asuntos de los Pueblos Indígenas del Grupo de Naciones Unidas para el Desarrollo, según las cuales, tiene derecho como mundo indígena a controlar, poseer, gestionar, utilizar y preservar su conocimiento y creatividad a través de mecanismos administrativos y judiciales.

Acusa la decisión de muestra de subsistencia de colonialismo.

Considera que sólo es posible que esta pericia la realice una persona que domine la lengua Mapuche, especialista en lingüística y semiología.

Se agravió de la falta de imposición de costas. Señala que el trabajo se realizó y merece ser remunerado, so riesgo de violar también los derechos de su patrocinante.

Efectúa reservas de ocurrir ante la Corte Suprema Nacional y organismos internacionales.

A fs. 623/624vta. contesta agravios la provincia demandada.

II.- A fs. 582 la parte actora solicitó la remoción de la perita por ella propuesta (ver fs. 517, 525 y 526), en virtud de no haber aceptado el cargo y propuso en su reemplazo la designación de I. F. P., ocupación músico, traductor y werken, autoridad Mapuche originaria.

A fs. 594 la provincia demandada se opone a la designación del mismo por considerar que tal prueba no aportará ningún elemento esencial para la resolución de la contienda además de no surgir de la propuesta, la idoneidad del mismo.

La sra. Jueza, a fin de dirimir la contienda, teniendo en cuenta que se cuestionó la idoneidad del propuesto como perito, debidamente explicitadas las motivaciones y toda vez que se trata de una persona propuesta por una de las partes, siguiendo la recomendación de la Dirección de Administración del Superior Tribunal de Justicia, decidió no designar al propuesto y requerir a la Universidad Nacional de la Patagonia –Sede Local-, para que a través del departamento

de Historia de la Facultad de Ciencias Sociales, proporcione un listado de profesionales afines a la materia para encomendar a quien se encuentre en condiciones para la realización de la pericia.

Vale destacar en este estado que la prueba pericial fue propuesta a fin que la persona perita única indígena que se designe, "ilustre al tribunal sobre cultura y derecho consuetudinario indigena". Aclaró que como no hay personas inscriptas en el listado de peritas ante el STJCH, se reservo el derecho a proponer uno en el momento oportuno.

No será holgado señalar que, conforme lo señaláramos al resolver la admisibilidad preliminar del presente amparo, "el objeto del presente proceso tiende a reparar la falta de participación efectiva del mundo indígena en la gestión de recursos naturales por falta de adecuación de la normativa interna a las normas supralegales".

III.- En forma preliminar hemos de reiterar lo tantas veces señalado, conforme la doctrina de la Corte Suprema de la Nación, respecto a que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CS Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, etc).

De tal manera, se desestiman las alegaciones efectuadas en torno a la pretendida denuncia de discriminación xenofóbica realizada.

Solo bastará con recordar al apelante la existencia de las vías pertinentes para efectuar tales denuncias a la vez que el trámite expedito y sumario que peticionó (el amparo) desecha la posibilidad de

atender planteos que demoran y obstaculizan la tramitación en perjuicio de la propia parte.

Sentado ello, debemos otra vez reiterar que "...el Tribunal Ad-quem es el Juez del recurso y él determina en definitiva su admisibilidad, formas y efectos, mientras no se haya consentido la sentencia o la denegatoria del recurso. La competencia de Alzada es de orden público y las prescripciones del Código de Procedimientos sobre el régimen de los recursos, imperativos porque se vinculan a la estructura de los procesos y la naturaleza de los tipos de resolución judicial..." (Colombo, "Cod. Proc.Civ., 4ta. Ed. Act. T I, p. 451, art 276) y que "…la Alzada, como Juez del recurso de apelación, puede reveer la tramitación dada a éste en el Juzgado A-quo..." (Cám. Nac. Civ., Sala A 20/12/68, LL-136-1087; ED 29-468).

Es que, el límite objetivo del conocimiento de la Alzada está dado por la existencia del agravio o interés jurídico.

Ahora bien, en el caso y del planteo deducido surge la inexistencia del pretendido agravio.

Del planteo efectuado, se advierte que el recurrente, en forma apriorística y prematura, concluye que el listado que proporcione el Departamento de Historia de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de la Patagonia, no surgirá persona alguna que esté en condiciones de asumir la ilustración técnica sobre cultura y derecho consuetudinario indígena al tribunal.

Tal conclusión es determinadamente prematura y demuestra la falta de agravio actual que haga procedente el tratamiento del recurso interpuesto.

Los argumentos expuestos por el recurrente,

denotan una voluntad de imposición al tribunal y a la contraria, de la persona propuesta para desempeñar el cargo de auxiliar del juez sin admitir el principio contradictorio y el derecho de defensa.

Tal pretensión no puede admitirse, ni pretender justificarse en una limitación a su derecho de autogestión o autodeterminación, pues como se dijo, estamos ceñidos a las normas procedimentales expresamente aplicables por sumisión voluntaria del peticionante (art. 16 Ley V-84, arts. 502, 461 a 482 del CPr).

Tampoco puede desconocerse que incorpore en este estadio, la necesidad de que el perito domine la lengua Mapuche y sea especialista en lingüística y semiológia cuando tales extremos no fueron indicados al momento de proponer la pericia.

A mayor argumento, se debe destacar que la solución a la que arribó la sra. Juez a quo es la que mejor se compadece con los principios de debido proceso, garantía de imparcialidad, defensa y objetividad.

En cuanto a la queja por la falta de imposición de costas, pretende la recurrente perdidosa que se modifique por haberse sustanciado el planteo.

En este orden de ideas, se entiende que la eximición total o parcial de costas es una solución de carácter excepcional que solo corresponde aplicar cuando existen razones fundadas y excepcionales para apartarse del criterio objetivo de la derrota. En el caso la sra. Juez a quo encontró merito suficiente para eximir de costas al vencido en el caracter de la cuestión (meramente incidental y opinable) y en cómo la misma ha sido resuelta (toda vez que cabe colegir que si bien no designó al propuesto por la parte tampoco

designó ningún otro perito a las resultas de la información requerida a la Universidad).

Por otro lado, conforme aquí se decide, la imposición de costas debiera ser al perdidoso y tal como lo pretende tiene como única implicancia la regulación de honorarios para lo cual carece de legitimación el recurrente para agraviarse en tal sentido, pues la única interesada al respecto es la profesional.

IV.- En atención a cómo se resuelve las costas de esta instancia se impondrán al apelante vencido. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y la aplicación de los porcentuales previstos por los arts. 32 y 13, 7 y 35 de la normativa arancelaria.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 611/618.

2) Imponer las costas de esta instancia a la apelante vencida. Regular los honorarios de la Dra. I. A. M. en la suma de pesos equivalente a tres (3) jus y los de la Dra. S. d. l. S. en la suma de pesos equivalente a dos (2) jus

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante el cargo de Juez de Cámara y concordar en la solución del caso (arts. 1, 2, 3 y 5 de la Ley V N° 17).

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
JUEZ DE CÁMARA

NÉLIDA SUSANA MELERO
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2014
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARIA FERNANDA ZANATTA
SECRETARIA DE CAMARA