Puerto Madryn, de octubre de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"C., J. c/ S. s/ Acción de amparo" (Expte. N° 198 - Año 2014)** venidos del Juzgado de Ejecución (Expte. N° 975/14) por haber interpuesto el actor recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria de fs. 05/06, que declara la inadmisibilidad de la acción intentada.

I. Previamente corresponde referirse a lo manifestado a fs. 12/13 por el Sr. Juez de Cámara Mario Luis Vivas quien expresa que por motivos graves de decoro y delicadeza debe excusarse de entender en las presentes actuaciones (art. 30 del CPCC).

II. Se ha dicho que "*...las causales de excusación por ser las mismas que las de recusación, son taxativas y de interpretación restrictiva...."* (Fenochietto, Carlos E. *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación"*, Ed. Astrea, Buenos Aires. 2001, Pág. 119. En igual sentido: JA 1986- IV, Págs. 126/127).

La imparcialidad del juez es uno de los aspectos centrales en las garantías mínimas de la administración de justicia, por lo que en forma liminar es dable señalar que *"la recusación o excusación son institutos creados con la finalidad de garantizar la debida imparcialidad que los magistrados deben tener para conocer y decidir las causas; es clara entonces su vinculación con el debido proceso legal. No obstante ambos son institutos y deben interpretarse restrictivamente y con la debida mesura, atento la trascendencia y gravedad que implica un desplazamiento anormal de la competencia, elemento inherente a la garantía del juez natural*" (CSJN Fallos 310:2845 –STJCH S.I. Nro. 146/91, 72 /SCA/99, 23/CSA/00, entre otras).

Para resolver la controversia generada en este tipo de planteos debe atenderse no sólo al interés particular sino también el interés general que

podría verse afectado por el uso inadecuado, ya sea por los jueces o las partes, del desplazamiento de quienes deben entender en el proceso.

Cuando se trata de *"cuestiones de decoro y delicadeza*", se dice que el Juez es soberano para apreciar la violencia moral del caso particular (Conf. Femnochietto-Arazi, Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación, anotado y conc., T.1, p.126/127). Sin embargo ha de tenerse presente, que esta potestad del juzgador alude a las *"causas íntimas*" referidas a circunspección, honestidad y escrúpulos del sentenciante, que implican el padecimiento de una vía relativa que obstaculizaría la diafanidad de criterio afectando la equidistancia respecto de las partes (imparcialidad) exigida para la función, señalando la doctrina que deben ser graves, ya que la "mera susceptibilidad" no es idónea a ese fin (Alfredo Mario Condomi- Actualidad en Jurisprudencia sobre excusación por motivos graves de decoro o delicadeza -LL 18/10/99), y que si bien la decisión de invocarlas es un derecho del juez, privativo de su fuero interno, esto es así al solo efecto de su planteo, pues una vez exteriorizadas las mismas por el afectado, quedan expuestas al juicio de terceros, que pueden desestimarlas (Clemente Diaz- Instituciones de Derecho Procesal Procesal)"; S.T.J., sent. Nro.109/01, Expte. Nro. 18.424-L-2001).

Precisamente, se ha destacado que es justificable y atendible que un juez se inhiba de conocer por delicadeza y decoro, por ello corresponde que el tribunal se haga eco de ello, en tanto las causas devienen del fuero interno del juzgador que así lo manifiesta.

De tal suerte, corresponde se admita la excusación planteada.

III. En lo que hace al tratamiento del recurso de apelación impetrado contra la sentencia interlocutoria de fs. 05/06 corresponde dejar sentado que en la misma el Sr. Juez de grado indica que *"… los errores en la medición del servicio*

de agua invocados por la actora, deben discutirse en un proceso de conocimiento y no a través de esta especial vía del amparo…" por lo que declara formalmente la inadmisibilidad preliminar de la acción de amparo interpuesta por el Sr. J. C. por no advertir "…*ilegalidad, arbitrariedad o injusto en la actuación de la accionada que torne procedente conceder la tutela del amparo*…".

Se agravia el actor pues indica que ante la falta de respuesta a sus presentaciones por parte de la accionada y la amenaza de corte de servicio se vio obligado a interponer la presente acción; como así también que de las claras pruebas aportadas en su escrito de inicio se aprecian con claridad meridiana la arbitrariedad e ilegalidad de las facturaciones mencionadas.

Invoca que el Magistrado de la otra instancia "…*al rechazar el amparo interpuesto omitió tener en cuenta cual era el objeto preciso del remedio constitucional incoado, consistente en poner en evidencia la ilegalidad y arbitrariedad del accionar de la prestadora de Servicio Público… requiriéndose de la jurisdicción se dicte una medida cautelar consistente en que a través de una medida de no innovar se le ordene a la demandada que no corte el servicio*…".

Indica que de producirse el corte del servicio se provocará un daño irreparable, por lo que no existe otro medio judicial más idóneo e inmediato para paralizar la referida amenaza de cesación de servicio que el intentado por este medio.

IV. La primera cuestión a tratar es si los agravios presentados a fs. 07/09, cumplen con lo prescripto por el art. 268 del CPCC.

El Superior Tribunal de Justicia provincial ha sostenido *que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone el art. 268 del CPCCCh, en cuanto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tener satisfecha esa carga* (cfr. SAIJ00150014 y SAIJ01150056).

Y es criterio de esta Cámara que: "*No obstante la precariedad que pueda observarse en la crítica a la resolución que recurre, la apelación cumple en cierta medida con las exigencias del art .265 del Cód. Procesal si de acuerdo con el criterio de amplia tolerancia, que resulta ser la interpretación que se juzga más acorde con la garantía constitucional de la defensa en juicio, se cumple con el mínimo de técnica exigido por las normas procesales en materia recursiva*" (citado por Roberto G. Loutayf Ranea *"El recurso ordinario de apelación en el proceso civil"* 1 pág.305. Ed Astrea Bs. As. 2009)(SDL Nº 21/10 CAPM).

Por todo lo expuesto, se procederá a tratar los agravios expuestos a fs. 07/09.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha precisado que el amparo es un proceso excepcional, utilizable en delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas peligra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva ("Ramos, Marta R. y o. c/ Prov. Buenos Aires y o." 12/03/2002, ED 201 ED 201, 112 JA 2002-IV JA 2002-IV, 466 IMP 2002-B IMP 2002-B , 2582 LA LEY 2003-B LA LEY 2003-B , 293 DJ 2003-1 DJ 2003-1, 664, AR/JUR/85/2002).

Es menester precisar que la arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, constituyen recaudos ineludibles para la procedencia formal de la acción intentada. Si bien normalmente se refiere a ellos de manera indistinta y con el alcance de sinónimos, es menester deslindar sus diferencias.

Así se ha dicho que la arbitrariedad *"...consiste en la falta de justicia, es decir, una conducta arbitraria es una conducta injusta...."* y que *"...en la medida que arbitrariedad e ilegitimidad (esto es injusticia) se asemejen, la acción de amparo puede ser instrumentada para cuestionar un mayor número de actos u*

omisiones...". A su vez la ilegalidad del acto radica en *"...la oposición que expone frente a normas de rango superior y especialmente, a la Constitución, no obstante diga o mencione su apoyo en otras leyes..."* (cfr. Gozaini, Osvaldo A. *"Derecho Procesal Constitucional. Amparo. Doctrina y Jurisprudencia"*. Ed. Rubinzal Culzoni. Santa fe. 2004. Pag. 288).

Desde esta perspectiva, y en términos generales, no resulta difícil desentrañar el alcance de las nociones de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, pues ellas se aprecian cuando un acto contraría el derecho positivo.

Es decir, pese a ser conceptos disímiles, en las presentes actuaciones -y a los efectos de analizar la procedencia formal de la acción de amparo- ambos confluyen en un mismo punto de inflexión, consistente en la posibilidad o eventualidad de que el accionar de la demandada sea contrario a la normativa vigente.

De las constancias de autos no se advierte la ilegalidad o arbitrariedad manifiesta de la resolución que se pretende nulificar, concordando con el *a quo* que deberá intentar por otra vía hacer valer el derecho que le corresponda.

Sin perjuicio de lo señalado, nos encontramos aquí con una cuestión netamente de orden fáctico, que deberá solucionarse por las vías habilitadas por la Ley 24.240 (ref. por Ley 26.361) de Defensa del Consumidor que permiten una mayor amplitud de debate y prueba. Ello, toda vez que la acción de amparo limita las facultades cognoscitivas del juez, como así también la amplitud del derecho de defensa, siendo indispensable que la ilegalidad y arbitrariedad resulten manifiestas, indiscutibles, patentes, inequívocas.

La jurisprudencia ha señalado que: *"La acción de amparo deducida con el objeto de que se dejen sin efecto las resoluciones dictadas por la Autoridad Metropolitana de Transporte que rechazaron la habilitación y el consecuente empadronamiento*

para la prestación del servicio público impropio de taxis por parte de los amparistas es improcedente si no se configura una extrema y delicada situación en la que, por carencia de otras vías legales aptas, peligre la salvaguarda de derechos fundamentales, ni la presencia de arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta que ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios origine un daño concreto y grave sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva" (CJ Salta "F., L. E.; V., E. del V., V. G. y otros Vs. c. Autoridad Metropolitana de Transporte A.M.T. s/ amparo – recurso de apelación"; 04/02/2014; LLNOA 2014 (agosto) 738; AR/JUR/1015/2014).

En esa misma línea de ideas, se ha sostenido que: *"La acción de amparo entablada por una institución médica contra el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, con el fin de que se le restituyan las retenciones efectuadas sobre las liquidaciones que mensualmente realiza en concepto de contraprestación por servicios médicos prestados a los afiliados, es improcedente toda vez que no se configura un supuesto de ilegitimidad o arbitrariedad de carácter manifiesto en los términos del art. 1 de la Ley de amparo y del art. 43 de la Constitución Nacional,* ***requiriéndose para la pretensión una mayor amplitud de debate y prueba en un ámbito de conocimiento para determinar si existió incumplimiento contractual"*** (CFA Rosario, sala B; "Instituto Médico Regional S.A. c. P.A.M.I. s/ Amparo Ley 16.986"; 09/10/2013; LLLitoral 2014 (marzo), 232; AR/JUR/65288/2013).

Como así también que *"la cuestión en debate transita por complejas facetas de hecho y prueba, relacionadas con la esencia de los vínculos, que exceden el prieto marco de cognición de la acción de amparo"* (CAT, Sala A en la S.D.E. nº 07 de 2013 en "Laborda, Julia H. c/ Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Pcia. del Chubut s/ Amparo", expte. nº 182/2013-r.C.A.T.; voto del Dr. López Mesa; conf. Gerosa Lewis, *"El amparo en la Provincia del Chubut"*, LL Patagonia, 2006-381).

Conforme lo hasta aquí expuesto, los argumentos del apelante no logran conmover lo resuelto por el Sr. Magistrado de grado, por lo que corresponde confirmar la resolución atacada en todo cuanto ha sido materia de agravios.

V. Las costas de esta instancia se imponen al apelante (art. 17 Ley V N° 84 y art. 69 CPCC), regulándose los honorarios profesionales de la Dra. M. P. d. R. en 8 Jus (arts. 5, 6 bis, 7, 13 y ley arancelaria).

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

RESUELVE:

1. ADMITIR la excusación del el Sr. Juez de Mario Luis Vivas obrante a fs. 12/13 de los presentes autos.

2. CONFIRMAR la sentencia interlocutoria de fs. 05/06 en todo cuanto es materia de agravios.

3. IMPONER las costas en la Alzada al amparista vencido (art. 17 Ley V N° 84 y art. 69 CPCC).

4. REGULAR los honorarios profesionales, por la labor realizada en esta instancia, de la Dra. M. P. d. R. en 8 Jus (arts. 5, 6 bis, 7, 13 ley arancelaria).

5. REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

Sentencia Interlocutoria N° /14 SIC.