En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil diecisiete, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, y asistencia de la Sra. jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"M., L. E. c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ ACCIÓN DE AMPARO", expte. nro. 31/17**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 455/16), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 360), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 343/347 ? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

La Sentencia Definitiva nro. 07/2017 del Juzgado Civil nro. 1 de la jurisdicción dispuso, rechazar la acción de amparo incoada por L. E. M., impuso las costas a la vencida y reguló los honorarios de los profesionales actuantes (fs. 343/347). Contra misma se alzo la parte actora a fs. 350/vta. Los agravios fueron contestados a fs. 355 y vta.

Dice el recurrente que el juez *a quo* no abordó el planteo de inconstitucionalidad de la Resolución nro. 1656/14 y con ello se vio privado de agotar la vía administrativa.

En el escrito de responde el municipio local peticiona se declare desierto por incumplimiento del mandato procesal del art. 268 CPr. Sostiene que reitera los argumentos de la demanda, que el contrato de comodato se extinguió por vencimiento del plazo. Con relación a la

afectación del derecho de defensa no dice cómo se vio perjudicado, toda vez que dispuso de las vías recursivas administrativas y judiciales. Más allá de esa situación, no existe derecho sobre la cosa que justifique la pretensión, cuestión que no analizó el juez *a quo*.

I. Previamente, recuerdo que presentado un recurso o acción de amparo, se sujeta a un juicio de admisibilidad formal y a otro sustancial, el primero de ellos se trata de una evaluación que debe versar sobre la competencia, el acreditamento de representación, la firma de letrado y la existencia de los requisitos mencionados en la ley respectiva, así como la presentación de copias. Mientras que el segundo implica la necesidad de analizar si se dan los presupuestos y las condiciones correspondientes al amparo, es una modalidad de la denominada improponibilidad de la demanda que es la inadmisibilidad por falta de los presupuestos de mérito que le deben dar sustento o bien por especial exigencia de la ley que quiere evitar el consiguiente desgaste jurisdiccional, derivado de la presencia de pautas prohibitivas que la propia norma impone (ver Rivas, "El Amparo", pág. 272, ed. La Rocca-87).

En este orden de ideas observo que fue abordada por el juez de grado a fs. 289, toda vez que a fs. 41 fue agregado por el propio amparista la Resolución nro. 1656 que fuera emitida el 16 de julio de 2014 y la demanda fue interpuesta el 2 de noviembre de 2016 bajo el argumento de "in dubio pro accione e in dubio pro amparo" y que *prima fascie* de los planteos aparece comprendida una cuestión constitucional, el auxilio jurídico debe ser presto, oportuno y adecuado (ver fs. 289 Resolución Interlocutoria nro. 180/16).

Efectivamente la cuestión fue tratada en la sentencia de grado, con un análisis de los elementos probatorios, no existe arbitrariedad del fallo solo que no es del agrado del amparista la decisión, advierto que se encuentra cuestionada subjetivamente con una orfandad de crítica concreta y razonada sobre la decisión y los argumentos

fundantes del fallo. Tampoco observo vulnerado el derecho de defensa como invoca en el memorial, toda vez que cuenta con las vías idóneas, ya sean los recursos administrativos que a la fecha no se han concluido, y la acción judicial ordinaria para el tratamiento de lo cual no se ha impedido, y también con las medidas cautelares que pueda peticionar. La mera invocación sin sustento alguno de quebrantamiento del derecho de defensa no resulta de contundencia para modificar el decisorio venido en crisis; en el expediente administrativo agregado nro. 5190/2002 a fs. 303/304 fue citado por el estado municipal sin que se presentara en septiembre de 2016. Voluntariamente no ha ejercido su derecho que pretende socavado.

Por tales motivos rechazo el agravio y confirmo el fallo.

Las costas de la alzada se imponen al apelante vencido conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 del ritual). Difiero la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Sr. L. E. M. y confirmo la sentencia venida en crisis

2) Costas al apelante vencido.

3) Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del acuerdo.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que interpusiera la parte actora (fs. 350). Corrido el traslado de ley, contestó la demandada (fs. 355).

I. Antecedentes:

En breve síntesis, diré que el actor Sr. L. E. M. promovió formal acción de amparo contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, ello en virtud de la afectación de los derechos consagrados por los arts. 14, 28, 33 y ccs. de la Constitución Nacional y 23, 44, 54 y siguientes de la Constitución Provincial, atento a la inconstitucionalidad manifiesta y arbitrariedad de la

Resolución N° 1656/14 y la notificación por Acta N° 2139. Solicitó medida cautelar de no innovar. Ofreció prueba. Declarada la admisibilidad preliminar de la acción se corrió traslado de la misma a la accionada. Se presentó la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. Contestó demanda. Cumplió el imperativo procesal negando hechos. Desconoció documental. Se opuso a prueba. Ofreció prueba. Reservó el caso federal. Pidió se rechace la acción, con costas. Producida la prueba pasaron los autos para resolver.

La sentencia de grado rechazó la acción de amparo impetrada por el Sr. L. E. M. contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. Impuso las costas a la amparista vencida. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzó la actora. Sus agravios se centraron en la omisión que, a su juicio, incurrió el señor juez de grado respecto la inconstitucionalidad planteada en relación con la Resolución Municipal N° 1656/14, así como también respecto de la afectación del derecho de defensa derivada de la falta de tratamiento del recurso de reconsideración que fuera presentado en sede administrativa sobre aquella.

Así ha quedado la cuestión planteada y es en mérito a ello que, en el acotado marco reservado a esta alzada, habré de resolver.

Es entonces que, adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, acostumbro recordar en mis votos que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes

para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Sostengo a la par que las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación sustancial en litis y determinar la norma jurídica que rige. Así, "en virtud del principio *iura novit curia,* los jueces se encuentran facultados para calificar autónomamente los hechos de la causa y subsumirlos en las normas jurídicas que los rigen, con independencia de las alegaciones de las partes o del derecho por ellas invocado (CSJN, 4/5/93, Rep. ED, 28459, n° 16; íd., 8/3/94, Rep. ED, 29-453, n° 20/21; CNCiv, Sala C, 12/6/01, ED, 194-220; Incom, Sala B, 14/2/05, ED, 212-107).

También he de formular una consideración previa más, ello en razón de la hora en que me toca expedirme en el presente y la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (CCyC). En el caso puntual, y en atención a la letra del artículo 7 del cuerpo normativo, resulta de aplicación la ley vigente al momento en que se constituyera la relación jurídica, esto es cuando acaeciera el acto ilícito del que derivara la acción cuya sentencia es aquí apelada, razón por la que corresponde sea juzgada a la luz de las disposiciones del anterior Código Civil.

Adelanto asimismo que los cuestionamientos que conforman los agravios serán tratados en forma conjunta, lo que se encuentra justificado por la identidad y conexidad que guardan entre sí, y en atención a los principios de celeridad procesal y seguridad jurídica (LS 320- 217; 349-39; 347-193; 347-209; 345-154; 347-197 entre otros).

Así, en consideración preliminar debo destacar que no comparto en absoluto la decisión del señor juez de grado por la que declarara la admisibilidad del amparo interpuesto, ya que existe allí una interpretación forzada

en torno a los términos que se encuentran claramente establecidos en la Ley V N° 84 del Digesto Jurídico provincial. En efecto, el ataque que por la vía del amparo pretende el accionante contra la Resolución Municipal N° 1656/14 de fecha 16/07/2014, de la cual tuvo efectivo conocimiento toda vez que presentó nota en la que expresó su conformidad sobre la misma el día 04/08/2014 según sus propios dichos (fs. 260vta.), resulta claramente improcedente por extemporáneo desde que fuera incoado el día 02 de noviembre de 2016.

Ello fue observado por el accionado al contestar demanda, más la decisión así tomada no fue recurrida, razón por la que, más allá de dejar plasmada hoy su improcedencia, cierto es que quedó firme y el proceso tramitó hasta el dictado de sentencia.

Ahora bien, vuelve el actor, hoy apelante, sobre la cuestión de la mentada inconstitucionalidad de la Res. N° 1656/14, más no formula ninguna crítica concreta al fallo en análisis, sino que se limita a señalar la omisión en la que dice incurrió el juzgador al no haber tratado el tema. Sin embargo, de la simple constatación de lo actuado por el señor juez de grado se advierte que a fs. 346 al apartado 8 el punto fue tratado expresamente, razón por la que ante la falta de otros argumentos –salvo la pretendida omisión– corresponde rechazar el agravio vertido sobre el particular.

Y si se trata de la restante omisión denunciada, pues del cuerpo de la demanda no surge que lo que hoy se recurre haya compuesto su objeto, es decir, si bien en el relato de los hechos se dijo que el actor presentó, o bien recurrió, la Res. N° 1656/14, no existe petición expresa que condicionara la sentencia dictada, la cual por otro lado tampoco podría, en rigor de verdad, haber sido incluida en la acción de amparo. El resultado no pude ser otro que el rechazo del agravio.

Resta resolver en consecuencia las costas de la alzada, las que impondré al recurrente vencido por el principio

general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando el fallo de la primera instancia.

2) Las costas de la alzada se imponen al apelante vencido por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de honorarios para el momento del acuerdo.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

**1)** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y confirmar la sentencia de fs. 343/347 venida en crisis

**2)** Costas al apelante vencido.

**3)** Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a los Dres. I. A. V. y M. M., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y al Dr. M. A. M. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

**4)** Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley V-17DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

**GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO**
**Jueza de Cámara**

**RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES**
**Presidente**

**REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2017**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"**

**MARÍA MAGDALENA CONSTANZO**
**Secretaria de Cámara**