000206/2017

Comodoro Rivadavia, de septiembre de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados "**B., L. D. c/ G., N. A. y Otros s/ Sumario (Daños y Perjuicios)**", Expte. N° 206/2017, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 1, Secretaría N° 2 (195/2016), en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 239 por la Provincia del Chubut, concedida a fs. 240, fundada a fs. 241/245 vta. y contestada por la actora a fs. 247/250; en contra de la resolución de fs. 230/236.

I.- En la resolución en crisis, en lo que aquí interesa, el a quo decidió declarar la inconstitucionalidad de los artículos 12 de la Ley I N° 560 y 136 de la Ley I N° 18 (texto conforme art. 16 de la Ley I N° 560) y, en consecuencia, rechazó la excepción de falta de reclamo administrativo previo interpuesto por la Provincia del Chubut y le impuso las costas.

Asimismo, el a quo reguló honorarios.

Para decidir del modo en que lo hizo, el Magistrado de la instancia precedente citó el precedente "G., A. E. c/ Estado Provincial y Otro s/ Daños y Perjuicios" Expte. N° 296/2010; el cual entendió que es plenamente aplicable al caso.

Frente a la resolución reseñada se alza el Estado Provincial a tenor del memorial de fs. 241/245 y organiza sus críticas en torno a tres agravios.

En primer lugar, el recurrente señala que es erróneo el "razonamiento del juez a quo, respecto a que según su entender la conducta consistente en haber contestado la demanda, negando la responsabilidad en los hechos y rechazando el resarcimiento pretendido por la actora, evidencia que el reclamo administrativo previo resulta ser en el caso de autos, un "ritualismo inútil".

Señala el apelante que según el criterio

que sigue del a quo “el Estado debió solo oponer la excepción de falta de reclamo administrativo previo, absteniéndose en cambio de contestar la demanda a fin de evitar una conducta contradictoria”.

Agrega que el enfoque del a quo “es erróneo debido a que no se puede discutir en esta instancia cuál hubiera sido la actitud asumida por el Estado ante la presentación de un reclamo administrativo previo, que el propio a quo reconoció no existir… el juez tiene la obligación de resolver este caso en particular sobre datos ciertos, y no realizar consideraciones subjetivas, generales, acerca de un instituto que el propio STJ, en reiteradas oportunidades ha fallado a favor de él”.

En segundo lugar, se agravia el recurrente por cuanto entiende que “a la Administración se le ha cercenado el derecho de defensa y la posibilidad de analizar el caso y su reclamación en sede administrativa.

Puntualiza que en el caso que nos ocupa “no ha existido… una afectación de los derechos de raigambre constitucional como es el “acceso de la justicia”.

Explica el apelante que “el reclamo administrativo previo constituye un recaudo o requisito y no una restricción y menos aún prohibición de reclamar al Estado una reparación económica… corresponde analizar cada caso en particular y no generalizar a tal punto de “demonizar un procedimiento cuya función es la de cantar en la instancia administrativa los reclamos contra el Estado”.

En relación con lo expresado en el párrafo anterior, el apelante compara la etapa administrativa previa con la audiencia de avenimiento en los procesos de familia.

Por último la Provincia se agravia por

la declaración de inconstitucionalidad.

Cita jurisprudencia y doctrina.

Corrido el pertinente traslado, a fs. 247/250 contesta el memorial la parte actora.

En primer lugar, la parte apelada sostiene que la apelante carece de agravio dado que "del contexto del caso al momento de contestar la demanda la Provincia ejerció sin restricciones su derecho de defensa rechazando el reclamo y controvirtiendo los hechos, sin invocar restricción alguna en materia defensiva por la supuesta falta de reclamo previo.

En segundo lugar, el actor señaló que "el fallo en crisis está fundado en la actual postura seguida por la Excma. Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia en la materia.

Concluye que, a su criterio, "el recurso de la contraria no merece prosperar porque ello representaría un grave retroceso en materia de la jerarquización de las garantías constitucionales sobre las prerrogativas injustificadas del Estado que no encuentran sentido práctico…".

Cita jurisprudencia y doctrina.

II.- Teniendo en cuenta los agravios traídos a conocimiento del Tribunal, se hace necesario puntualizar algunas constancias del expediente, en principio, ajenas al recurso:

a) A fs. 30/35 obra agregado el escrito de demanda, del cual se desprende que la presente acción se encuentra dirigida en contra de N. A. G., Gonzalo Romero y la Provincia del Chubut.

La pretensión de condena se encuentra fundada en la mecánica del siniestro relatada en el capítulo III, del escrito de demanda, de la cual –por los dichos de la actora habría intervenido un vehículo de propiedad de la Provincia del Chubut.

No se articula el incidente de inconstitucionalidad de la etapa administrativa previa.

b) A fs. 156/165 obra la contestación de demanda de la Provincia, en la cual se pone de manifiesto la falta de cumplimiento de la etapa administrativa previa, denuncia que la actora –con posterioridad al inicio de estos actuados- remitió cartas documento haciendo saber su reclamo y opone al progreso de la acción la excepción de falta de reclamo administrativo previo.

c) A fs. 183 la actora contesta el traslado de la defensa de la accionada y señala a fs. 183 parte final que "la parte excepcionante reconoce haber recibido un reclamo de modo previo a la notificación de la demanda, haber rechazado el mismo en todos su términos y fundamentalmente por que ha contestado demanda rechazando la pretensión".

Posteriormente, a fs. 184 la actora introduce la cuestión constitucional.

III.- Delimitada de este modo la cuestión traída a conocimiento del Tribunal, corresponde, a efectos de mantener un buen orden expositivo, resolver el primer lugar el incidente de inconstitucionalidad y, luego, analizar la excepción.

Previo vale recordar que "los jueces no están obligados a seguir y decidir todas las alegaciones de las partes, sino sólo a tomar en cuenta lo que estimen pertinente para la correcta solución del litigio" (Fallos 272:225; 274/113).

a) Respecto del control de constitucionalidad de una norma, la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que "la declaración de inconstitucionalidad al importar el desconocimiento de los efectos, para el caso, de una norma dictada por un poder de jerarquía igualmente suprema, constituye un remedio de u*ltima ratio* que debe evitarse de ser posible

mediante una interpretación del texto legal en juego compatible con la Ley Fundamental, pues siempre debe estarse a favor de la validez de las normas (Fallos: 14:425; 147:286). Además, cuando exista la posibilidad de una solución adecuada del litigio, por otras razones que las constitucionales comprendidas en la causa, corresponde prescindir de estas últimas para su resolución (Fallos: 300:1029; 305:1304)". (Fallos: 335: 2333).

Frente al criterio antes indicado, se advierte que el a quo, en lugar de proceder del modo en que debió, a la hora de ejercer el mayor poder que el ordenamiento jurídico le concede; se limitó a la transcripción de un precedente.

Nótese que la propia parte actora, en la presentación de fs. 184 introduce la cuestión constitucional luego de haber dicho de qué modo intentó agotar la vía y cuál fue el temperamento adoptado por la demandada.

Por ello, es posible afirmar que la promoción del incidente, del modo en que fue realizado, debe ser valorada a la luz de la doctrina de los actos propios.

Sobre el particular, la Corte "ha sostenido reiteradamente… que el voluntario sometimiento de los interesados a un régimen jurídico, sin expresa reserva, determina la improcedencia de su impugnación ulterior con base constitucional (Fallos: 149:137; 170:12; 175:262… entre muchos otros) (CSJN "Cabrera, Gerónimo Rafael y otro c/ P.E.N. s/ Amparo).

Así las cosas, se advierte que en el pronunciamiento en crisis, el a quo no solamente omitió el tratamiento de una cuestión esencial llevada a su conocimiento por las partes, para la resolución del

incidente; sino que resolvió la cuestión constitucional con la sola remisión a un precedente.

Al respecto, cuando ello ocurre, la Corte Suprema de Justicia de la Nación recientemente dijo que "cualquiera que sea la generalidad de los conceptos empleados por el Tribunal en esos fallos, ellos no pueden entenderse sino con relación á las circunstancias del caso que los motivó, siendo, como es, una máxima de derecho, que las expresiones generales empleadas en las decisiones judiciales deben tomarse siempre en conexión con el caso en el cual se usan..." (Fallos: 33:162, considerando 26; Fallos: 332:1963, voto de la jueza Argibay). En este sentido, esta Corte ha descalificado sentencias que, como en el caso, han aplicado la doctrina de un precedente a controversias en los que no se presentaban las mismas circunstancias debatidas en ese trámite (Fallos: 329:5019 y 335:2028, entre otros)". (Acosta, L. Ignacio s/ impugnación de precandidatos elecciones primarias - Frente Justicialista Riojano • 22/08/2017).

Por lo ello, atento todo lo expuesto en este considerando, corresponde hacer lugar al recuro de apelación y revocar la declaración de inconstitucionalidad indicada en el punto 1 de la parte resolutiva del auto de fs. 230/236.

b) Corresponde ahora que esta Alzada se avoque a tratar la excepción de falta de reclamo administrativo previo.

A tal fin, partiendo de la base de que el cumplimiento de la etapa administrativa previa resulta ser solo un recaudo de admisibilidad extrínseco de la demanda exigible cuando el accionado es el Estado Provincial, corresponde analizar si acaso es correcto ordenar su cumplimiento.

Para dilucidar tal cuestión, el Tribunal

entiende que los principios de tutela judicial efectiva y acceso a la justicia, a la luz de la mecánica del siniestro descripta en la demanda, configuran la solución.

Tiene dicho el Superior Tribunal de Justicia que "en un paradigma de Estado social y democrático de derecho que, conceptual y esencialmente se nutre del garantismo convencional y constitucional, el acceso a la jurisdicción oportuna es una de las garantías más importantes" (Sentencia del 8/3/2010, Sala Civil, N° 01/S.R.E./2010).

Sobre estas pautas, debe recordarse que "es inescindible la relación entre proceso y justicia, por lo que dicho proceso no puede llevar a otra cosa que obtener una sentencia justa y eficaz, uno de los objetivos de la tutela judicial efectiva. Entendemos el derecho a la tutela judicial efectiva como la manifestación constitucional de un conjunto de instituciones de origen eminentemente procesal, cuyo propósito consiste en cautelar el libre, real e irrestricto acceso de todos los justiciables a la prestación jurisdiccional a cargo del Estado, a través de un debido proceso que revista los elementos necesarios para hacer posible la eficacia del derecho contenido en las normas jurídicas vigentes o la creación de nuevas situaciones jurídicas que culmine con una resolución final ajustada a derecho y con un contenido mínimo de justicia, susceptible de ser ejecutada coercitivamente y que permita la consecución de los valores fundamentales sobre los que se cimienta el orden jurídico en su integridad. Por ello, el derecho a la tutela judicial efectiva, comprende no solo el derecho a acceder a la justicia, sino que también, como se señala en la descriptiva definición anterior, el derecho a un proceso con todas las garantías legales, a la sentencia de fondo justa,

dictada en un plazo razonable, a la doble instancia y, eventualmente, a la ejecución del decisorio". (Ponce, Carlos R. "La tutela judicial efectiva en el Código Civil y Comercial de la Nación", DJ 21/09/2016, 1).

De este modo, se debe analizar si la admisión de la excepción de falta de agotamiento de la instancia administrativa previa, colabora en el dictado de una sentencia justa y eficaz.

Si se lee la mecánica del siniestro relatada en la demanda, se advierte que el actor pretende una reparación en base a una relación jurídica sustancial cuya titularidad pasiva atribuye a N. A. G., Gonzalo Romero y a la Provincia del Chubut.

Por supuesto, que el rol de cada uno de los demandados es una cuestión de hecho y prueba a dilucidar en otro momento; pero no es posible soslayar que, si se hace lugar a la excepción, uno de los accionados quedaría fuera del proceso.

Lo indicado en el párrafo anterior, equivale a decir que la Provincia del Chubut quedaría fuera de los alcances de una eventual sentencia futura.

Queda en evidencia de este modo, que lo que se pretende con la excepción en análisis es escindir la relación jurídica procesal, sustraer a un accionado de la jurisdicción y limitar –con ello- la capacidad del a quo de conocer en su integralidad la cuestión que se le he llevado a conocimiento.

Ciertamente, que el efecto relatado en los párrafos precedentes, se haría al solo efecto de salvaguardar un mero requisito extrínseco de admisibilidad formal de la demanda; colocándolo por encima de los ya nombrados principios constitucionales y convencionales.

Sobre la tensión entre el fondo y la forma, la doctrina ha dicho que "en el proceso civil, el esquema de la legalidad pura tiene su apoyo y se

articula al cobijo de la concepción del principio dispositivo a ultranza, donde el juez funge como verdadero "convidado de piedra", figura pasiva, impasible e inerte no sólo para la conducción y ordenación de los trámites y la instrucción probatoria, sino aun por la atadura a las pruebas tasadas. De ahí que a la progresiva atenuación del principio dispositivo se sigue como correlato el necesario reconocimiento de potestades judiciales, en grado e intensidad diversa, sea para: i. exonerar la inobservancia de las formas cuando se ha cumplido, de una u otra manera, la finalidad del acto (principio de instrumentalidad o finalismo); i.i. fijar por sí aquellas reglas que fueran legalmente disponibles (disponibilidad de las formas); i.i.i. adecuar las formas a las particularidades del caso, flexibilizando las reglas legales o fijándolas directamente, adoptando cualquier modo apto conducente a la obtención de su fin (adecuación, elasticidad o flexibilidad de las formas). (Berizonce, Roberto O. "El principio de legalidad bajo el prisma constitucional", LA LEY 05/10/2011, 1 • LA LEY 2011E , 1144).

Así las cosas, no parece que la tutela judicial efectiva, el acceso a la jurisdicción y el estándar de una sentencia justa y eficaz se logre removiendo a un presunto titular de la relación jurídica sustancial del proceso y, cercenando –de ese modo- el conocimiento que el a quo puede tener del conflicto a partir de la desintegración de la litis.

Por ello, teniendo en cuenta las particularidades del caso, como fuera descripto y a efectos de seguir el criterio sentado por la Corte Suprema en el ya citado precedente de Fallos: 335: 2333, se confirmara el rechazo de la excepción falta de agotamiento de la instancia administrativa, a

efectos de preservar el acceso a la jurisdicción, la tutela judicial efectiva y el dictado de una sentencia justa y eficaz.

IV.- En lo que a las costas se refiere, dada la existencia de vencimientos recíprocos, corresponde imponerlas en ambas instancias en el orden causado.

En lo que respecta a los honorarios regulados en la instancia precedente, teniendo en cuenta el modo en el cual se resuelve, por aplicación de lo normado en el artículo 282 del CPCC, corresponde proceder a su readecuación.

Se regularán los honorarios de los letrados actuantes teniendo en cuenta la labor desarrollada en el incidente de inconstitucionalidad y en el de la excepción tratada, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 9, 13, 32 y ss Ley XIII N° 4 y Ley XIII N° 15).

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

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la Provincia del Chubut en contra de la resolución de fs. 230/236 y, en consecuencia, revocar la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 12 de la ley I N° 560 y 136 de la ley I N° 18 (texto sustituido por el artículo 16 de la Ley I N° 560).

2) Confirmar el rechazo a la excepción de falta de reclamo administrativo previo interpuesta por la Provincia del Chubut.

3) Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado.

4) Regular los honorarios por la actuación en primera instancia del Dr. I. A. V., letrado patrocinante de la parte actora en el equivalente al 10% de lo que le corresponda en concepto de honorarios por el proceso principal y de las Dras. I. A. M. y M. S., letradas apoderadas de la demandada, conjuntamente, en el equivalente al 10% de lo que les corresponda en concepto de honorarios por el proceso principal. En todos los casos, más IVA en caso de corresponder.

5) Regular los honorarios por la actuación en segunda instancia del Dr. I. A. V., letrado patrocinante de la parte actora en el equivalente al 25% de lo regulado en la instancia anterior y de las Dras. I. A. M. y M. S., letradas apoderadas de la demandada, conjuntamente, en el equivalente al 25%, de lo regulado en la instancia anterior. En todos los casos, más IVA en caso de corresponder.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén E. Hayes y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 Digesto Jurídico Chubut).

GRACIELA MERCEDES GARCIA BLANCO
JUEZA DE CAMARA

MARIA FERNANDA ZANATTA
PRESIDENTA

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2017

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARCELO ANDRÉS NICÓTERA
SECRETARIO DE CAMARA