21/2023

Comodoro Rivadavia, diez de Febrero de 2023.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"F. D. L. C., J. M. c/MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ ACCION DE AMPARO"**, **Expte. N° 21/2023**, en trámite por ante esta Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en esta ciudad.

I.- Se presenta el Dr. J. M. F. D. L. C. por derecho propio, denuncia domicilio real y constituye el procesal, y promueve acción de amparo en los términos del art. 54 de la Constitución Provincial, contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia (MCR), solicitando se condene a la misma a notificarle en un plazo perentorio, que no podrá exceder de 10 días, la resolución que debe adoptarse en el expediente municipal N° 2543-M1988, con relación al pedido formulado el día 04 de Febrero de 2022, y respecto del cual no ha obtenido respuesta hasta el presente.-

Que asimismo, en los términos y a los efectos de la Ley V N° 84 art. 18 y del art. 58 de la Constitución Provincial, peticiona se expida Mandamiento de Ejecución a fin de que oportunamente se ordene al Sr. Intendente, actualmente el Dr. Juan Pablo LUQUE, que resuelva el pedido realizado en el escrito inicial del Expediente Municipal, y se establezca para el caso de incumplimiento un apercibimiento consistente en sanciones conminatorias por un valor diario no inferior a veinte mil pesos ($20.000), progresivo a razón de no menos 5% mensual, ejecutable trimestralmente, a cargo

de la MCR y del Sr. Intendente, hasta que dé cumplimiento a los deberes procedimentales omitidos y aquí requeridos. Con costas. –

En el relato de los hechos expresa que el amparista, conjuntamente con los Sres. I. F. D. L. C. y E. M., promovieron expediente municipal relacionado con el inmueble individualizado como "Circunscripciòn X, Sector X, Mza. X, Parcela urbana 3 de Caleta Cordova", que poseen desde el año 1974.-

Refiere que en dicho inmueble había edificaciones constituidas por un galpón de fileteado de la pesca artesanal, una casa habitación y una cámara frigorífica existentes al tiempo en que fue adquirido a S. E. Vda. D. B., construcciones que años más tarde fueron derribadas por su estado ruinoso, derivado de su antigüedad y desuso.-

Apunta que anteriormente, en el año 1978, el amparista y sus coposeedores construyeron defensas costeras contra la erosión marina, las que permitieron el uso de las instalaciones hasta su demolición.

Aun cuando la pretensión no se vincula con la legitimidad de la ocupación, aclara que el compareciente y sus coposeedores fueron autorizados a mensurar el inmueble reunificando dos parcelas, y así se hizo como consta en el expediente municipal, como así también abonaron regularmente el derecho de ocupante a la MCR.-

Cuenta el presentante que en el año 2021 se inició la reconstrucción del cerco perimetral del inmueble, y a ese efecto se contrató al Sr. L. F., quien al efectuar las mediciones correspondientes, detectó una invasión de aproximadamente tres metros en el lindero norte.-

Que ello determinó que requiriera al agrimensor M. M., el amojonamiento de la mensura, corroborándose allí la intromisión.-

Explica que esta circunstancia determinó el pedido de fecha 20/05/21, solicitando al Sr. Intendente "*se le expida la certificación de línea, nivel y amojonamiento del lote X de la manzana X de Caleta Córdova, cuya ocupación tramita en el expediente 2543-M-1988, en los términos y a los efectos del artículo 68 del Código de Edificación (Ordenanza número 6874/1999*)".-

Continúa diciendo que ante el silencio municipal, con fecha **04/02/2022**, presentó nota en el expediente municipal, dirigida al Sr. Intendente, reiterando el pedido de amojonamiento del inmueble, y solicitando que la MCR le haga cesión de la acción de reinvindicación de la que es titular, para ejercerla contra quien ha invadido parcialmente el predio que el amparista ocupa hace más de treinta años.-

Que ante el silencio de la administración, manifiesta que peticionó **pronto despacho** –mediante CD dirigida al Sr. Intendente Luque-, el día **16/12/22**, respecto del pedido de amojonamiento y cesión de la acción reivindicatoria del inmueble, el cual no ha sido respondido hasta la fecha.-

Sostiene que tales omisiones agravian sus intereses pues coloca el trámite para regularizar mediante la obtención del título de propiedad la posesión añeja que ejercita sobre el inmueble en una situación de intemporalidad, haciendo caso omiso a los deberes que las reglas del procedimiento administrativo ponen a cargo de la MCR y sus funcionarios en la cuestión de la tempestividad de sus actos.-

Sostiene que el Sr. Intendente y la MCR que conduce no acatan el plazo que el art. 77 de la Ordenanza N° 485/76 y la Ley I N° 18 ha establecido en su art. 108, 47, 26, 42 y 76. Afirma que las peticiones desatendidas ameritan el uso del remedio indicado, y que están reunidos los presupuestos normativos previstos para el libramiento de un mandamiento de ejecución.-

Sin perjuicio del mandamiento de ejecución, entiende que también procede la acción de amparo contra la MCR -art. 3- por la existencia de una omisión de la autoridad pública configurada por la falta de notificación, en el plazo legal, de la decisión adoptada respecto de la petición formulada y la omisión en el cumplimiento de una obligación legal de decidir que restringe ilegítimamente su derecho a regularizar la titularidad del inmueble en cuestión.-

Argumenta que el deber de la MCR no debe confundirse con el del Sr. Intendente, pues la decisión de la administración municipal es debida por el organismo, y el funcionario mencionado tiene la responsabilidad de gestionar de un modo tal que ello ocurra indefectiblemente.

Expresa que el incumplimiento del deber del Sr. Intendente no agota ni sustituye el de la MCR que continúa siendo responsable de la decisión. La conexidad funcional entre ambos y la unicidad de sus deberes e incumbencias justifican la acumulación de las acciones de amparo y su configuración especial que es el mandamiento de ejecución.-

Adicionalmente invoca en forma expresa los artículos 9 y 10 del Código Civil y Comercial de la Nación en cuanto privilegian la buena fe y reprimen el

abuso de poder, tema aquí sensitivo por la presencia del estado municipal que soslaya su deber legal.

Acompaña documental, ofrece prueba, cita jurisprudencia, y formula reserva de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de demandar a la Provincia del Chubut.

II.- En primer lugar, debe recordarse que los arts. 7° y 8° de la ley V n° 84 mod. Ley V n° 180 regulan sobre la admisibilidad de la acción de amparo, siendo su examen preliminar un requisito insoslayable para el caso, que -como tal- compete a la Judicatura, y tiene por fin evitar dispendios jurisdiccionales innecesarios o infundados.

Examinar la admisibilidad y procedencia del amparo implica revisar si se satisfacen en concreto -como lo tiene dicho el Superior Tribunal de Justicia local- los requisitos de índole subjetiva (legitimación) y cualitativa (inexistencia de otro medio judicial más idóneo y existencia de un acto/omisión manifiestamente ilegal), a los que cabe sumar el de la oportunidad de su planteo.

En cuanto al requisito de temporaneidad, he de considerar la fecha indicada por el amparista de la solicitud del pronto despacho con fecha -16 de Diciembre de 2022-, pudiendo afirmarse entonces, que la presentación es oportuna de acuerdo a los términos que dispone el art. 4° de la Ley de Amparo.-

En relación al resto de los recaudos la admisibilidad se centra en la necesidad de analizar si se dan los presupuestos y condiciones que expresamente estipula la ley de amparo en los arts. 3 y 7 (Ley V N° 84 y N° 180), presupuestos de mérito cuya ausencia o

falta de acreditación trae indudablemente el fracaso de la acción en la instancia misma de la promoción, por lo que indefectiblemente debe tratarse de un acto u omisión lesivo, que restrinja el goce o ejercicio de algún derecho constitucional.

Y conforme los antecedentes relatados, documental adunada y las normas invocadas, en este estado preliminar y sin contar aún con la contestación de la demandada aparece en grado suficiente la manifiesta ilegalidad denunciada frente a los derechos en juego:

El art. 18 de la Constitución Provincial enumera los derechos de todos los habitantes de la provincia. Expresamente en el inc. 8 establece "A peticionar individual o colectivamente ante las autoridades y a obtener respuesta adecuada y por escrito en la forma que establece la ley. Luego, frente a las expresas disposiciones de los arts. 42, 47, y 76 ap. I y II de la Ley I-18 –Ley de Procedimiento Administrativo- y art. 77 de la Ordenanza Municipal N° 485/76, pues aparece más congruente darle la oportunidad a la amparista, y si luego durante el proceso o a la conclusión el tribunal se percata de la inatendibilidad sustancial de la acción dictar la resolución de mérito correspondiente (Morello y Vallefín: "El Amparo Régimen Procesal", ps. 70 a 72 y 78 a 79; 1998; art. 7° Ley V N° 84 mod. Ley V N° 180).

En los planteos de la accionante aparece comprendida la cuestión constitucional por lo que en el caso este trámite es auténticamente operativo para enfrentar los hechos y actos que el actor dice lesivos, teniendo en cuenta el principio de hermeticidad de nuestro ordenamiento jurídico positivo (Del voto de la

Dra. Kemelmajer de Carlucci y el Dr. Moyano A. C. E. D. 41369 - SC Mendoza - Nov. 1988, Flas Game S. R. L.; N. P. Sagües: Ley de Amparo; ps. 141 a 144; 1979; arts. 3°, 5° y 8° Ley V N° 84; 10, 18 inc. 6°, 23, 54 y 67 Const. Provincial).

En consecuencia, resulta viable declarar la admisibilidad preliminar de la acción y ordenar el traslado de la misma y en su persona, al Sr. Intendente de la MCR Dr. Juan Pablo LUQUE y a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, por el término de CINCO (5) días, bajo apercibimiento de que la falta de contestación de la demanda implicará el reconocimiento de los hechos articulados por la accionante, salvo prueba en contrario, notificándolos por cédula y oficio respectivamente- y con copias de la presentación (arts. 215 Const. Provincial; 6, 7 y 8 Ley V N° 84 mod. Ley V N° 180, 344 CPr y 42 Acuerdo Extraordinario 3469/05 STJ).

Por lo expuesto, normas legales citadas, citas jurisprudenciales y doctrinales referidas **RESUELVO:**

1) Declaro la admisibilidad preliminar de la acción de amparo interpuesta por J. M. F. D. L. C., por su propio derecho, y corro traslado a la MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA y al Sr. Intendente Sr. Juan Pablo LUQUE, por el término de CINCO (5) días, bajo apercibimiento de que la falta de contestación de la demanda implica el reconocimiento de los hechos articulados por el accionante, salvo prueba en contrario, a cuyo fin líbrense los oficios y cédula, respectivamente y con copias de la presentación. -

2) Regístrese y notifíquese.

SENTENCIA REGISTRADA BAJO EL N° 29 AÑO 2023 DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS