RAWSON, 31 de agosto de 2.023.

------ **VISTOS:** ----------

------ Estos autos caratulados: **“I., J. I. c/MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/Medida Cautelar” (Expte. N° 25.812 – Año: 2023)**. ----------

------ **DE LOS QUE RESULTA:** ----------

------ Que vienen los actuados referidos a consideración de esta Sala en virtud de los Recursos de Apelación interpuestos por la actora contra las SI N° 140/23 y SI N° 194/23 de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia.

------ **Antecedentes**: ----------

------ **1.1.-** La actora interpuso una medida cautelar, que tenía por objeto la suspensión del llamado a concurso dispuesto por Resolución N° 1.201/21 (27/05/21) de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia (MCR), para cubrir el cargo que subroga, Directora de Despacho en el área de la Secretaría de la Mujer, Género, Juventud y Diversidad. ----------

------ **1.2.-** Por la **SI N° 140/23**, mencionada en primer término, la cámara rechazó la medida cautelar autónoma solicitada, por no cumplir con los recaudos previstos para su dictado. ----------

------ **Impuso las costas a la actora** y reguló los honorarios, sólo de su letrada patrocinante. ----------

------ **1.3.-** El rechazo de la cautela solicitada fue **apelado por la actora**, y fundado mediante el memorial que se reseña más adelante (ap.2.2.-). ----------

------ Por su parte, los **letrados del Municipio solicitaron que se subsane** la omisión de regularles honorarios por su actuación y subsidiariamente apelaron la decisión. ----------

------ **1.4.-** Por la **SI N° 194/23**, la cámara hizo lugar al planteo de los letrados de la demandada; subsanó la omisión incurrida en la SI N° 140/23, e incluyó

en su punto 2) la regulación de los honorarios de la Dra. G. G. y del Dr. I. A. V.. ----------

------ **1.5.-** Este resolutorio también fue **apelado por la actora**, y fundado mediante el memorial que se relata en el apartado ap. 4.2. ----------

------ **2.1.-** ***Fundamentos de la SI N° 140/23***.- Para fundar el rechazo de la cautela peticionada, la cámara esgrimió que la accionante no había acreditado con el grado de certeza requerido, los extremos invocados como fundamento de la medida cautelar solicitada. Esto es, tener un derecho adquirido a la confirmación en el cargo que subroga, sin concurso previo. ----------

------ Sostuvo que, en principio, a la luz de las normas municipales aplicables no surge irregularidad alguna en el llamado al concurso referido; y que el Estatuto y Escalafón del Empleado Municipal (Ordenanza N°6418/97) no podría modificarse por el acta acuerdo que cita la actora. ----------

------ Agregó que tampoco consta la fecha de realización del concurso que demuestre el peligro en la demora. ----------

------ Señaló que acceder en esta etapa a la tutela requerida, afectaría el interés público, entendido como interés de la comunidad. Ello así, en virtud que se alteraría el debido proceso administrativo y se conculcaría el interés de terceros, los cinco agentes postulados para participar en el concurso. ----------

------ Concluyó que la particular no alegó ni demostró con el alto grado de certeza requerido en un proceso cautelar, la ilegitimidad del acto administrativo cuya suspensión persigue. ----------

------ ***2.2.- Expresión de agravios.*** **- (ID 1023963)**. - Luego de encuadrar su presentación en el art. 257 CPCC, la recurrente sostiene que la sentencia es nula porque rechazó su pedido con fundamentos en cuestiones ajenas a la naturaleza cautelar de este trámite. Así al ingresar en el análisis de una cuestión de fondo, y declarar que no tenía derecho, tomó una decisión que escapaba al objeto del trámite. ----------

----- Dice que la cámara debió limitarse a hacer lugar a la medida y ordenar la suspensión del concurso de forma temporal -por ello cautelar- o rechazar su pedido, pero nunca resolver como lo hizo. ----------

------ Luego de transcribir casi íntegramente el punto II. de la sentencia apelada, denuncia que al analizar la presencia de los requisitos de verosimilitud de su derecho y peligro en la demora, que clara y prístinamente surgen del planteo cautelar, el Tribunal de forma solapada trató el fondo de la cuestión. ----------

------ Denuncia que la decisión impugnada violenta su derecho de propiedad y acceso a la justicia, al tiempo que no coincide con el objeto de la medida cautelar. ----------

------ Alega, por un lado, que el proceso cautelar debió ser inaudita parte. Pero por otro, se pregunta cómo fue que el municipio tuvo conocimiento de la sentencia atacada. ----------

------ Para finalizar, indica que a futuro, en el marco de una demanda que permita una decisión sobre el fondo, cuestionará la resolución municipal con fundamento en que el sistema de concurso, no es el único modo de transitar la carrera del personal municipal. ----------

------ **3.3.- Por ID 1060552** los letrados de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia **contestan el traslado conferido**. Plantean la inadmisibilidad del recurso deducido, por no reunir los recaudos de la apelación ordinaria invocada (art. 257 CPCC), ni los requeridos por la única vía impugnatoria prevista (art. 138 de la Ley I N° 46). ----------

------ En subsidio oponen la improcedencia del recurso por no cumplir con la carga del art. 268 CPCC, toda vez que el memorial de agravios no contiene una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas. ----------

------ Explican que la recurrente no se agravia por un supuesto error de la Sentenciante al resolver su caso, sino porque entiende que en el marco del análisis de la verosimilitud del derecho no debería haber analizado el fondo de la cuestión. ----------

------ En esa línea, con apoyo en jurisprudencia de la Corte Suprema, señalan que el análisis de verosimilitud del derecho implica evaluar si el derecho del peticionario de la cautelar es aparentemente verdadero, y destacan, que eso es lo que realizó la cámara para rechazar la medida. ----------

------ Afirman que la cautelar fue rechazada por ausencia de tal recaudo, toda vez que la pretensión se sustentaba en un derecho opuesto a toda la normativa que regula el ingreso a la Administración, carrera y sistema de promoción (art. 22 Carta Orgánica Municipal y Ord. 6418/97). ----------

------ Concluyen, que ante la carencia de un embate con sustento lógico jurídico contra el fallo en crisis, la mera disidencia del memorial es insuficiente para tener por cumplida la carga del art. 268 CPCC, por lo cual solicita se declare desierto el recurso deducido. ----------

------ ***4.1.- Fundamentos de la SI N° 194/23***.- La cámara, al hacer lugar al recurso y regular los honorarios de la Dra. G. G. y del Dr. I. A. V., expuso como fundamento de su decisión, que las prescripciones de los arts. 4 y 5 de la Ley XIII N° 27, importan bilateralizar con la contraria la medida. ----------

------ Sostuvo que en ese marco, los letrados de la demandada no sólo cumplieron con la presentación del informe previo, sino que, tal como también lo prevén tales normas, expusieron razones respecto de la admisibilidad y/o procedencia de la medida cautelar autónoma, ejerciendo el derecho de defensa de su representada. ----------

------ Y concluyó, que tal actividad desarrollada por los letrados en representación de su poderdante, era labor contemplada en las disposiciones de la Ley XIII N° 4, por lo que correspondía regularles honorarios. ----------

------ ***4.2.- Memorial de agravios.-*** **(ID 1056649)** Bajo el acápite “Inconstitucionalidad. Desnaturalización de medidas cautelares. Violación del debido proceso y la defensa en juicio.” denuncia que la decisión de la cámara desnaturaliza la medida. Que es una interpretación personal y carente de sustento, toda vez que, amén de inconstitucional, el pedido de informe no importa bilateralizar o convertir en contencioso el proceso, que debe respetar su naturaleza de inaudita parte. ----------

------ Por ello, agrega, no se corre traslado a quien inicia la medida, y no existe sustanciación. En ese contexto, al no haber litigio no correspondía regularles honorarios a los abogados de la oficiada, ni imponer las costas a su cargo. En su apoyo cita jurisprudencia y doctrina. ----------

------ Afirma que la intervención del municipio en el marco de la Ley XIII N° 27 no importa litigar, y además constituye un beneficio, no un perjuicio. Por ello, asevera, es inconstitucional tener a la oficiada como parte, y además como vencedora. ----------

------ De continuo en el apartado IV.- bajo el título "Subsidiariamente arbitrariedad. Dice de nulidad", afirma que la sentencia recurrida (SI N° 194/23) le impone las costas aduciendo que se han atendido los dichos de la municipalidad demandada. Pero de la lectura de la sentencia que rechazó la cautelar, surge que en nada se tuvo en cuenta el informe municipal. ----------

------ Luego de transcribir extensos tramos del informe municipal y de la SI N° 140/23, asevera que surge claro que la resolución no tuvo en cuenta los argumentos del municipio, ni la falta de caso, ni su incompetencia, ni que el planteo de la medida haya sido prematuro. ----------

------ Afirma que la cámara adoptó su propio criterio, por lo cual la Municipalidad de Comodoro Rivadavia no es parte, ni vencedora; y que hacerla cargar con los honorarios de sus apoderados, la dejan en situación de indefensión y desigualdad, amén de importar un enriquecimiento sin causa de aquellos letrados y un abuso del derecho. ----------

------ **4.3.- Por ID 1076337** los letrados del municipio **contestan el traslado conferido.** Plantean que los razonamientos de la actora no son lógicos y carecen de sustento legal. Alegan que la cámara encuadró el proceso como cautelar autónomo, y como tal reviste naturaleza contenciosa y requiere sustanciación; el Estado es parte demandada y por ello goza del derecho de defensa, el cual fue ejercido en la oportunidad prevista en el art. 4 de la Ley XIII N° 27, al presentar el informe. ----------

------ Aclaran que la demandante no planteó la inconstitucionalidad de este régimen especial, y que su impugnación no supera una mera disconformidad,

no indica la parte específica del fallo en que se apartaría de la regla procesal, ni cita la que entiende inaplicada, conforme lo requiere el art. 268 CPCC. -----

------ Esgrimen que tampoco identifica un agravio. Que en el memorial de la apelación contra la SI N° 140/23, la recurrente no se agravió por el punto 2 del resolutorio que le impusiera la condena en costas. ----------

------ Exponen que en el marco de la Ley de cautelares, existe una clara sustanciación y como en el caso, puede generarse un incidente ante la oposición del Estado, de conformidad al art. 70 CPCC. ----------

------ Señalan que no es claro ni manifiesto el motivo por el cual la actora, considera que aquel contra quien se solicita la medida no reviste la calidad de parte, ni tampoco por qué entiende que aquel que refuta sobre las condiciones de admisibilidad y procedencia de la medida, no ejerce el derecho de defensa.

------ Para culminar solicita se declare desierto el recurso por insuficiencia del memorial o en su defecto su improcedencia. ----------

------ Mediante el Dictamen N° 072/23, el Procurador General opina que el planteo es inadmisible por falta de fundamento normativo, en atención a que la parte no encuadra su petición en el marco de la Ley XIII N° 27, que regula el proceso de medidas cautelares contra el Estado Provincial y Municipal. ----

------ **CONSIDERANDO:** ----------

------ **I. a.-** Así reseñados los antecedentes esenciales de la causa, de manera preliminar, y en referencia expresa al **recurso deducido contra la SI N° 140/23**, cabe precisar que resulta ostensible el yerro de la recurrente al encuadrarlo en la vía del artículo 257 del CPCC. ----------

------ Ello así, atento que la sentencia interlocutoria apelada fue dictada por la cámara en primera instancia, en el marco de la competencia que le atribuye la Ley de Corporaciones Municipales XVI N°46, y este Superior Tribunal de Justicia entiende en segunda instancia. Entonces, no se trata de la Apelación Ordinaria prevista en el código de procedimiento. ----------

------ No obstante, dicho yerro no impide que este Cuerpo se adentre en el estudio de su admisibilidad, por aplicación de la Teoría del Recurso Indiferente, en resguardo del principio “pro recurso” y al amparo de las facultades acordadas al juez en los arts. 34 inc. 5° b) y 36 incisos 2° y 3° del CPCC (SI N° 80/SCA/07 y SI N° 23/SCA/09, SD N°10/SRE/02, entre muchas). ----------

------ La segunda cuestión que cabe dejar establecida, es que a partir de la sanción de la Ley XIII N° 27, toda petición de medidas cautelares contra el Estado Provincial o Municipal se rige por las expresas prescripciones del referido régimen legal (art. 1), y sólo cuando no sean incompatibles se podrá acudir a las previsiones del CPCC (art. 18). ----------

------ Asimismo, es necesario dejar aclarado que la alegación de la recurrente, en el sentido que la condena en costas le fue impuesta por la SI N° 194/23 carece de sustento en las constancias de la causa. Es que, de la lectura del punto 2 de la parte resolutiva de la SI N° 140/23, se verifica que fue este resolutorio el que fijó las costas a cargo de la actora. ----------

------ Y conforme se desprende del contenido del memorial (ID 1023963) reseñado en el punto 2.2. precedente, tal rubro de la sentencia no fue objeto de agravio por parte de la actora, razón por la cual la imposición en costas se encuentra firme y consentida. ----------

------ **I. b.-** Aclarado lo cual, y ya en orden a la impugnación deducida, adelanto que le asiste razón al Municipio demandado, atento que de la lectura del memorial referido, se advierte la notoria carencia de suficiencia técnica, debido a la falta de crítica concreta y razonada de los fundamentos centrales del fallo de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, que rechazó la medida cautelar peticionada. ----------

------ El fundamento dirimente del fallo fue que la accionante no había logrado acreditar, con el grado vI.izado requerido en un proceso cautelar, el extremo invocado para fundar el dictado de la medida peticionada. Esto es, no demostró que detentaba un derecho adquirido a ser confirmada, sin concurso, en el cargo que se encontraba subrogando. ----------

------ A fin de demostrar el error de lo argumentado por la cámara no alega, y menos demuestra, por qué en el caso, el acta acuerdo invocada sí tendría el efecto de modificar las disposiciones del Estatuto y Escalafón del Empleado Municipal (Ordenanza N° 6418/97). ----------

------ Tampoco se hace cargo del argumento referido a la falta de verosimilitud de la ilegitimidad del acto administrativo. Ello así, en tanto no alega, ni intenta demostrar por qué se equivoca la cámara al concluir que de conformidad al referido estatuto, la Resolución N° 1.201/21-MCR no presenta irregularidades.

------ Ni siquiera intenta controvertir el argumento según el cual no se acreditó el peligro en la demora, toda vez que de las constancias agregadas a la causa no surge la fecha de realización del concurso referido; de igual modo, soslaya totalmente el referido a la afectación de los intereses de los postulantes inscriptos en el concurso. ----------

------ Así las cosas, el memorial solo contiene meras afirmaciones dogmáticas sin sustento en las constancias de la causa, que ponen de manifiesto su disconformidad con lo decidido, pero que resultan ineficaces para demostrar, por un lado, el desacierto de lo resuelto, y por el otro la existencia del extremo alegado en sustento de su pretensión (derecho adquirido). ----------

------ En fin, la presentación no cubre el recaudo de crítica concreta y razonada que requiere el art. 268 del CPCC. Simplemente expone razonamientos o afirmaciones discrepantes sin el debido sustento fáctico y jurídico que demuestren el error de la sentencia, y como es sabido la mera discrepancia, sin el debido acompañamiento de una fundamentación superadora que permita conmover las apreciaciones del Magistrado, no habilita de ningún modo la posibilidad de revisión en ese sentido…” (SD N° 4/SROE/2018). ----------

------ En consecuencia, corresponderá sin más, declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, respecto del rechazo de la cautelar peticionada, por carecer su crítica de un adecuado sustento argumental que permita desestimar la correcta valoración que de las circunstancias del caso realizaron los señores Jueces de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia. ----------

------ **II. a.-** Para ingresar en el análisis de la **impugnación ensayada contra la SI N° 194/23**, procede reiterar la aclaración formulada en la parte final del ap. 1. a.- precedente, en el sentido que la condena en costas le fue impuesta a la actora en el punto 2 de la parte resolutiva de la SI N° 140/23, y no por la SI N° 194/23, como -en sus propios términos- de manera solapada lo esgrime la recurrente en el memorial ahora bajo análisis. ----------

------ De tal manera, pretende impropiamente abrir aquí la discusión respecto de una cuestión que se encuentra fuera de debate, toda vez que como se verifica del contenido del memorial (ID 1023963) reseñado en el punto 2.2. y tratado en el apartado anterior, tal rubro de la SI N° 140/23 no fue objeto de agravio por parte de la actora, razón por la cual la imposición en costas allí resuelta, se encuentra firme y consentida, y resulta inadmisible su reedición.

------ **II. b.-** También es preciso dejar desde ya establecido, que además de carecer de precisión y seriedad, los reproches de inconstitucionalidad esbozados en esta instancia contra la Ley XIII N° 27 resultan extemporáneos.

------ **II. c.-** Efectuadas las aclaraciones precedentes, en coincidencia con la demandada se advierte que los planteos formulados por la actora carecen de lógica y sustento legal. ----------

------ Es que, a la luz de las constancias de la causa y del marco legal que rige los procesos cautelares donde es parte el Estado, no se advierte cuáles son las razones tenidas en cuenta por la recurrente para sostener que la decisión de la cámara constituye una interpretación personal y fuera de todo sustento; que desnaturaliza la medida, en tanto el pedido de informe no importa bilateralizar el proceso, atento que se debe mantener su naturaleza “inaudita parte”. -------

------ No cabe duda que, a diferencia de los procesos cautelares entre particulares, el régimen especial establecido por la Ley XIII N° 27, carece de tal naturaleza. ----------

------ Como bien lo interpretó la cámara, la exigencia que previo a resolver, se requiera a la autoridad pública demandada, la presentación de un informe sobre el interés público comprometido por la solicitud, sumado a la posibilidad que en tal oportunidad la parte demandada también se expida

acerca de la admisibilidad y procedencia de la cautela solicitada, y a que pueda acompañarse prueba documental, evidencia la bilateralización del proceso cautelar, atento la intervención que como parte se le otorga a la accionada en el trámite (art. 4 inc. 1). ----------

------ Lo expuesto pone de manifiesto que, contrario a lo endilgado, la interpretación contenida en el resolutorio impugnado encuentra adecuado sustento legal, en tanto tal hermenéutica se ajusta a las disposiciones del derecho positivo vigente en materia de procesos cautelares que tienen como parte al Estado. ----------

------ Tal interpretación también guarda debido sustento, en el régimen arancelario para abogados y también en las constancias de la causa, toda vez que la labor desarrollada por los profesionales apoderados del municipio demandado, al ejercer el derecho de defensa de su representado oponiéndose a la admisibilidad y procedencia de la medida cautelar solicitada, sin dudas constituye labor profesional en los términos de la Ley XIII N° 4. ----------

------ Así las cosas, los planteos genéricos y desprovistos de fundamentos fácticos y jurídicos esgrimidos por la recurrente resultan insuficientes para desvirtuar lo decidido por la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia en tanto no logran conmover los sólidos fundamentos de la SI N° 194/23. -----

------ Por ello, corresponde rechazar el recurso de apelación impetrado y confirmar los honorarios allí regulados. ----------

------ **III.-** Por todo lo dicho, corresponde declarar desierta la apelación interpuesta contra la SI N° 140/23, y rechazar la deducida contra la SI N° 184/23, ambas sentencias de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia. ----------

------ Imponer las costas a la recurrente, por no advertir motivos para apartarse de la regla general del art. 69 primer párrafo CPCC, y regular los honorarios de los letrados intervinientes, por su actuación en esta instancia de conformidad al art. 13 de la norma arancelaria. ----------

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia, Rural y de Minería del Excmo. Superior Tribunal de Justicia: ------

---------- **R E S U E L V E:** ----------

------ **1°) DECLARAR** desierto el Recurso de Apelación (ID 1023963), interpuesto por la actora contra la Sentencia Interlocutoria N° 140/23 de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia. ----------

------ **2°) RECHAZAR** el Recurso de Apelación (ID 1056649), interpuesto por la actora contra la Sentencia Interlocutoria N° 194/23 de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia. ----------

------ **3°) IMPONER** las costas de esta instancia a la recurrente, por no encontrar motivos para apartarse del criterio objetivo de la derrota (art. 69 primer párrafo del CPCC). ----------

------ **4°) REGULAR** los honorarios de los letrados de la demandada, Dra. G. G. y Dr. I. A. V. en forma conjunta en el 30% de lo regulado por su actuación en la Primera Instancia, y los de la letrada patrocinante de la actora, Dra. D. S. en el 25% de lo regulado por su actuación en la instancia anterior (art. 13° de la Ley XIII N° 4). ----------

------ **5°) REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase. ----------

Fdo. Dr. Ricardo A. NAPOLITANI, Silvia A. BUSTOS y Mario Luis VIVAS.

------ RECIBIDA EN SECRETARÍA EL 31 de agosto de 2.023. S.I.
REGISTRADA BAJO EL Nº /2.023. CONSTE.----------

Fdo. Mónica Cristina DENCOR - Secretaria en lo Contencioso Administrativo.