000835/2023

Comodoro Rivadavia, 04 de Junio de 2024.

VISTOS Y CONSIDERANDO

Estos autos caratulados: **"C. D. P. D. S. P. D. S. L. c/ MUNICIPALIDAD DE SARMIENTO s/ MEDIDA CAUTELAR DE NO INNOVAR" Expte. N° 835/2023**, en trámite por ante la suscripta, conforme Ley V N° 84 modificada por V N° 180 en forma unipersonal y como integrante de esta Cámara de Apelaciones, **II- CONSIDERANDO:**

La accionante interpuso medida cautelar de no innovar contra la Municipalidad de Sarmiento a fin de que se abstenga de llevar adelante cualquier acción tendiente a hacer efectiva la Resolución Municipal Nro. 1049/2023 y/o cualquier otra que se dictare en consecuencia, con el objetivo de garantizar la eficacia de la sentencia definitiva que se dicte sobre el fondo de la cuestión litigiosa, en proceso a iniciarse.

Refirió que desde el año 1990, la Municipalidad de Sarmiento formalizó la concesión del servicio de electricidad y alumbrado público a la misma a través de diferentes convenios. En este sentido, el último de ellos, fue celebrado dentro del marco normativo previsto en la Ley Provincial I Nro. 191, aprobado por el Honorable Concejo Deliberante de Sarmiento en fecha 27/06/2013, fijando un plazo de duración de diez (10) años, prorrogable por acuerdo de partes.

Sostuvo que el objeto y alcance de la concesión le otorgo la prestación en forma exclusiva del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica y de alumbrado público dentro del área de concesión, quedando obligada la concedente, a garantizar la exclusividad de la prestación del

servicio público por el término y las condiciones establecidas en el contrato y sus anexos, y obligándose la misma a prestar el servicio en las mismas condiciones contractuales por el término de dos (2) años de vencido el contrato o hasta que se formalice un nuevo contrato -de concesión- dentro de dicho término.

Mencionó que el plazo de concesión se divide en dos periodos de gestión de cinco (5) años cada uno, debiendo la autoridad de aplicación -Concejo Deliberante y la concedente- designar un veedor con el objeto de que presente un informe de situación a fin de que puedan dictaminar sobre la revalidación del periodo de gestión finalizado.

Explicó que en el año 2018 se revalidó el primer periodo de gestión, previo informe del veedor – Concejal Sr. L. D. T. P.. Así en el año 2022 se designó veedora a la Dra. L. S. C., quien renunció al cargo conforme se hiciera saber en la publicación del B.O. de la Municipalidad de Sarmiento.

Con posterioridad, volvió a ser designada en carácter de veedora, la mencionada profesional, con sujeción a la aprobación por parte del Consejo Deliberante, quien al no aprobar la misma, nunca ha tenido efectos jurídicos tal designación.

Ahora bien, sin perjuicio de ello, el Ejecutivo Municipal, invocando dicha resolución y un informe emitido por quien no contaba con los atributos suficientes resolvió la no revalidación del segundo período de gestión del contrato de concesión del servicio público de electricidad y alumbrado público para la ciudad de Sarmiento y zona rural de influencia

reservándose la totalidad de acciones y derechos que le corresponden como titular del servicio. Siendo ello cuestionado mediante nota Nro. 43/23 ingresada a la Municipalidad de Sarmiento en fecha 27/09/2023.

Destacó que en dicho momento, el Concejo Deliberante aprobó el aumento de tarifas mediante Ordenanza 17/2023 y luego convocó a una reunión con el objeto de arribar a un acuerdo, las que fueron llevadas a cabo los días 31/10/2023 y 14/11/2023, donde se abordaron diferentes temas, entre ellos las dificultades derivadas de la falta de pago por parte de la Provincia del Chubut de los costos de electricidad que demanda el sostenimiento del acueducto L. M.- y el atraso en la actualización de las tarifas eléctricas por parte de la concedente, entre otras cuestiones.

Indicó que al día siguiente, sorpresivamente y sin ninguna anticipación, el Ejecutivo Municipal, decidió tomar por si, la administración del servicio de energía y alumbrado público, mediante Resolución Municipal Nro. 1049/2023, la que fuera notificada a dicha parte en fecha 17/11/2023. Resolviendo en la misma que a partir del 01/01/2024, el Estado Municipal tomaría por si, la administración del servicio de energía eléctrica y alumbrado público para Sarmiento y zona rural de influencia, fijando a su vez como fecha cierta de inicio del traslado de la administración el 01/12/2023, debiendo la C. de Provisión de S. Públicos de Sarmiento Ltda., disponer de lodo lo necesario para garantizar la gestión de administración del servicio público.

Sostuvo que la Resolución Municipal violentó, el principio de legalidad en un claro atropello al derecho de propiedad, afectando los principios constitucionales

contenidos en los artículos 14 y 17 de la Carta Magna y pactos internacionales. Fundamenta la medida cautelar solicitada y se expide respecto de los presupuestos procesales previstos -verosimilitud de derecho y peligro en la demora, mencionando el contrato de concesión de servicio de energía eléctrica que entro en vigencia en fecha 30/05/13 y aprobado mediante Ordenanza Municipal Nro. 34/2013.-

Afirmó que en caso de llevarse adelante el proceso de traspaso de la administración del servicio eléctrico como pretende el Ejecutivo Municipal, se la dejará sin recursos económicos para afrontar no solo los sueldos, aportes y contribuciones de los cincuenta y cinco (55) empleados dependientes, sino sin recursos económicos para afrontar los gastos corrientes inherentes del servicio prestado. Además de privarla de los recursos económicos previstos y contemplados en el art. 58 del contrato de concesión, para afrontar gastos e inversiones propios de los otros s. sociales que presta, tales como sepelio, telefonía e internet y que representan el cuarenta por ciento (40 %) del total de la facturación del servicio eléctrico luego de deducidos los impuestos municipales, provinciales y/o nacionales.

Finalmente, hizo saber que de producirse el traspaso de la administración/comercialización del servicio de electricidad, dejará de prestar todos los s. que actualmente ofrece, afectando no solo a la comunidad de Sarmiento en la continuidad, regularidad e igualdad en la prestación de los mismos, sino que además ello impactara en los vecinos de las ciudades de Comodoro Rivadavia, Rada Tilly y Caleta Olivia por

cuanto todos ellos se sirven del agua potable que se transporta mediante el llamado acueducto J. F. C., o también llamado "L. M.”.

II.- En atención a lo dispuesto en el art. 4 de la Ley XIII N° 27 y en consecuencia y art. 7 de la Ley V N° 84, se solicitó el informe que trata la norma a la Municipalidad de Sarmiento.-

En dicha oportunidad, la demandada/cautelada, contestó a lo requerido, negando y rechazando lo solicitado, y teniendo la oportunidad de expedirse, informa que a partir del dictado de la Resolución Nro. 1123/23 de fecha 05/12/2023, se ha tornado abstracta la cuestión planteada por la actora, por lo cual resulta inoficioso pronunciarse al respecto y solicita se impongan las costas en el orden causado.

Manifiesta que dicha abrogación tiene como fundamento la escasa información puesta a disposición por parte de la accionante, no solo en miras al cumplimiento en la Resolución Municipal Nro. 1049/23, sino también durante el contrato de concesión, pese a los reiterados requerimientos, impidiendo ello provisoriamente la transferencia de la concesión con las formalidades de estilo y el cumplimiento efectivo de lo previsto en las Resoluciones Nro. 1049/23 y 1066/23.

Destaca que ello también se motivó en el interés público específico y actual involucrado y la necesidad de proteger efectivamente los derechos fundamentales e intereses de los usuarios del servicio público que se podrían ver afectados.

Hizo alusión a las costas, solicitando se establezcan en el orden causado por extinguirse el objeto de la pretensión cautelar y de fondo. Asimismo,

presenta informe, ofrece prueba y plantea la reserva del caso federal.

III- En su oportunidad, la accionante no formula objeción respecto a las formas en que han sido dictadas la Resoluciones Municipales Nro. 920/23,104 y 1123/23, destacando de manera coincidente con el municipio que en virtud de la Resolución Nro. 1123/23 se ha tornado abstracta la cuestión traída a conocimiento y respecto a las costas, se opone expresamente destacando que mediante la Resolución Nro. 1049/23 la Municipalidad de Sarmiento le ha dado suficientes razones para litigar, manteniendo la vigencia de dicha resolución hasta la notificación de la existencia de la presente acción judicial y posteriormente el mismo Poder Ejecutivo es que dicta la Resolución Nro. 1123/23, provocando un desgaste jurisdiccional y gastos procesales al respecto. Cita jurisprudencia.-

IV- Entrando al objeto de la resolución que me convoca, advierto que la actora promovió la presente acción en fecha 27/11/2023 solicitando medida cautelar de no innovar contra la Municipalidad de Sarmiento, para que esta última se abstenga de desplegar acciones que pongan en funcionamiento a la Resolución Municipal Nro. 1049/2023 dictada en fecha 15/11/2023. Dicha decisión dejó sin efecto la concesión del servicio que venía prestando la actora, y lo puso a cargo del municipio de Sarmiento.

Que posteriormente dicho municipio emite Resolución Nro. 1123/23 de fecha 05/12/2023, que deja sin efecto la Resolución Nro. 1049/23, en virtud no haberse materializado actos que impliquen el efectivo traspaso de activos y bienes, ni cumplimiento a los

requerimientos del Estado Municipal, con el fin de reordenar y ejecutar los actos necesarios para el cumplimiento del procedimiento previsto en el contrato de concesión y el resguardo de los derechos de los usuarios de los s. y satisfacer el interés público especifico y actual.

En virtud que la resolución Nro. 1123/23 es un hecho sobreviniente que incide en la verosimilitud del derecho invocado por la parte actora, que ha peticionado la cautelar, y no existiendo controversia entre las partes, la cuestión deviene abstracta y carece de virtualidad expedirse sobre la procedencia de la medida cautelar de no innovar atento que la resolución municipal ha dejado sin efecto la resolución Nro. 1049/23 objeto de esta acción (art. 165 inc 6 CPr).

Es que, conforme la doctrina de la Corte Suprema, las sentencias deben ceñirse a las circunstancias existentes al momento de ser dictadas pues como órgano judicial tiene vedado expedirse sobre planteos que devienen abstractos, en tanto todo pronunciamiento resultaría inoficioso al no decidir un conflicto litigioso actual (Fallos: 341:1619, "Bustos"; 341:122, "Hospital Privado"; 339:222, "D., L. L.").

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia estableció que los jueces deben decidir colisiones efectivas de derechos, no hacer declaraciones generales o abstractas ni resolver cuestiones vinculadas a controversias extinguidas por el transcurso del tiempo, aun cuando su decisión pudiere prevenir pleitos potenciales (Cfr. CSJN, 30/09/42, Fallos 193: 254; 301:947; 306:1160; 310:819; 311:787 entre muchos otros). Ha dicho que “Los jueces se hallan habilitados para examinar de oficio la

subsistencia o la desaparición de la finalidad del litigio, pues ello constituye un requisito jurisdiccional (Fallos 262:226; 281:401, 293:518 entre otros) ya que los decisorios de la judicatura deben ajustarse a las condiciones existentes al momento en que se dictan, aunque sean sobrevinientes y producidos durante la sustanciación del proceso (Fallos 259:76; 267:499; 311:787; 329-4717, entre otros.

Por todo lo expuesto, corresponde declarar carente de virtualidad dictar pronunciamiento sobre el presente aún tratándose de una medida cautelar y no sobre el mérito de fondo, por devenir abstracta la cuestión.

Si existe controversia entre ambas partes, respecto a las costas de este proceso. Entiendo que a los fines de imponer las costas, deben analizarse las constancias de la causa y las razones por las que se tornó abstracta la cuestión.

La mera circunstancia de que una cuestión litigiosa se torne abstracta no constituye razón suficiente para sostener que ello sea un obstáculo para imponer costas. Resultando preciso a tal fin, examinar las causas que condujeron a ese desenlace y las circunstancias en que tuvo lugar, como así también en qué medida la conducta de cada una de las partes influyó para que la controversia finalizara de esa forma.

Es por ello que, para la aplicación del principio general de la derrota, el vencimiento surge del análisis y resolución del asunto principal, pero si el litigio ha sido solucionado de otra manera, al efecto de fundar el pronunciamiento sobre costas debe analizarse la cuestión de fondo si, por estar sustanciada, ello es posible y sin perjuicio de la valoración de otras

circunstancias que el tribunal considere decisivas a tales efectos (*cf*. Loutayf Ranea, Roberto, "Condena en costas en el proceso civil", editorial Astrea, Buenos Aires, 1998, p. 236), y si bien, la presente, por su especial naturaleza, no ha sido sustanciada, sino que se ha requerido el informe previo, a la administración pública como requisito impuesto por la ley que regula su proceso, ante el cumplimiento del objeto pretendido en la cautelar, corresponde aborde la imposición de costas, en los términos que vengo exponiendo.

En esta dirección, se ha señalado que el juez debe dar por concluido el proceso, interpretando la conducta del demandado y resolver en definitiva sobre la pretensión deducida dictando la sentencia (ver *op. cit*., p. 237 y sus citas).

Entiendo que de las constancias de autos, surge evidente la legitimación activa de la accionante para el requerimiento de la medida de no innovar contra la Municipalidad para que se abstenga de hacer efectiva la Resolución Nro. 1049/23

Asimismo, surge la legitimación pasiva, y responsabilidad de la MS, que con su resolución posterior originó la necesidad de promover la presente acción.

En efecto, al promoverse **(27/11/23)** se encontraba vigente la Resolución Nro. 1049/23 donde se dispusiera que a partir del 01/01/2024 el Estado Municipal tomaría por si la administración del servicio de energía eléctrica y alumbrado público de la localidad de Sarmiento y zona de influencia función que ejercía la aquí actora. Que encontrándose notificada la contraria de la presente acción en fecha **05/12/2023** conforme

cedula A. Nro. X. obrante en las actuaciones remitidas, en idéntica fecha dicta Resolución Nro. 1123/23 que abroga las Resoluciones Nro. 1049/23 y 1066/23 del Poder Ejecutivo de la Municipalidad de Sarmiento, notificando a la firma C. de ello en fecha **07/12/23** conforme surge de la nota de salida del municipio Nro. 607/23

La ultima resolución dictada por el municipio, que deja sin efecto la Nro. 1049/23 tuvo lugar después de promovida la presente acción. Sin perjuicio de los motivos que sustentaran tal abrogación, lo cierto es que dicha conducta por parte de la Municipalidad en el dictado de la resolución que en principio fuera objeto de esta acción, es lo que llevo a la actora a que debiera solicitar la intervención judicial a fin de restablecer sus derechos y garantías constitucionales.

En este sentido, no cabe duda alguna de que la municipalidad dio motivo para promover la acción con su propia conducta, dejando sin efecto lo resuelto recién después de promoverse este proceso y de allí que la cuestión discutida en autos se convirtiera en abstracta. En consecuencia, ponderando que la actora- C.- se vio obligada a deducir la acción a fin de vencer la reticencia de la parte demandada, corresponde imponerle las costas, de acuerdo al principio general de la derrota que con carácter general recoge el art. 17 de la ley aplicable y por no advertirse que concurran fundadas razones para apartarse en la especie de esa pauta general. Es que las costas como corolario del vencimiento, no se imponen como una sanción, sino para resarcir las erogaciones que debió efectuar una de las partes con el fin de lograr el reconocimiento de su derecho. Por ello la actora debe salir indemne.

Los honorarios de los profesionales intervinientes se regulan de acuerdo a la relevancia del derecho cuya protección se invocó en la presente demanda, su complejidad, la labor profesional durante el proceso, etapas cumplidas, resultado obtenido, calidad, eficacia, extensión, celeridad impuesta y trascendencia para las partes en todos sus órdenes, regulo los honorarios de Dra. F. M. U., patrocinante de la actora, en 8 jus, y los de las Dras. N. P. y A. N., apoderadas de la demandada, conjuntamente en 4 jus, en ambos casos con más la alícuota del IVA si correspondiera (arts. 6 a 9, 35 y 49 Ley XIII n° 4 y n° 15, Ley 23.349, y 23.871).

Por ello, doctrina y jurisprudencia y normas jurídicas citadas,

III.- RESUELVO:

1) Declarar abstracto el tratamiento de la acción cautelar -medida de no innovar- interpuesta contra la Municipalidad de Sarmiento, conforme considerando respectivo.

2) Tener por cumplida la obligación de la demandada – Municipalidad de Sarmiento- habiendo suministrado la información requerida.

3) Imponer las costas del proceso a la demandada vencida -MUNICIPALIDAD DE SARMIENTO- (conf. art. 17 de la ley V N°84). Regular los honorarios profesionales de la Dra. F. M. U., en la suma de pesos equivalente a 8 Jus; y los correspondientes a las Dras. N. P. y A. N. apoderadas de la demandada, conjuntamente, en la suma de pesos equivalente a 4 Jus, en todos los casos con más la alícuota del I.V.A. de corresponder.

4) REGISTRESE Y NOTIFIQUESE.

SENTENCIA REGISTRADA BAJO EL N° 284 AÑO 2024

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS