



## FALLOS DE LA CORTE DE JUSTICIA DE SALTA RELATORIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y OTROS TOMO 174

**AMPARO.** *Recurso de apelación. Cuestión abstracta. Proceso licitatorio concluido. Costas .Tercero adherente simple.*

**CUESTION RESUELTA:** I RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto a fs. 466 de autos. Con costas.

**DOCTRINA:** El poder de juzgar ha de ejercerse en la medida en que perdure una situación de conflicto de intereses contrapuestos en el marco de una controversia.

Para instar el ejercicio de la jurisdicción de un tribunal es necesario que la controversia que se trae a su conocimiento no se reduzca a una cuestión abstracta, como sería la que pudiera plantear quien ya carece de interés económico o jurídico susceptible de ser eficazmente tutelado por el pronunciamiento a dictarse.

La pretensión de nulidad del acto de preadjudicación se ha tornado abstracta cuando la licitación ya se aprobó y se adjudicó a una de las partes oferentes que incluso está prestando actualmente los servicios, máxime cuando es la propia actora quien pide que la cuestión se declare abstracta.

No se advierte porqué el consentimiento de la actora a las recomendaciones de la Comisión Técnica de la Licitación hace necesario un pronunciamiento sobre la procedencia o no de la pretensión sustancial en autos, o de qué modo esa circunstancia puede afectar el derecho de defensa de los demandados.

Cuando la cuestión de fondo se torna abstracta las costas deben ser aplicadas en el orden causado pues las partes emergen del litigio en igual condición y ninguna puede ser calificada de vencedora ni de vencida. Esta regla, por cierto, no es absoluta, de modo tal que en cada caso deben ponderarse cuales son las causas que han contribuido a la sustracción de la materia justiciable, valorando en qué medida la conducta de cada una de las partes pudo haber proyectado influencia para que la controversia finalice en esa forma.

No se advierte que en este caso los apelantes hayan aportado motivos para apartarse de la regla general, en especial cuando la conducta maliciosa que imputan a la actora está vinculada con el pedido conjunto de una medida cautelar, la que ya ha sido resuelta con una imposición de costas independiente. (*Del voto de los Dres. Cornejo, Ferraris, Vittar, Catalano y Posadas*).

No cuestionándose en autos la resolución final del proceso licitatorio, una decisión acerca de la pretensión esgrimida carecería de efectos prácticos, lo que determina la abstracción de la materia justiciable, correspondiendo en consecuencia la confirmación de la sentencia apelada, incluso respecto de la determinación de las costas por el orden causado. (*Del voto del Dr. Díaz*).

Al haber sido admitida la recurrente en este amparo en los términos del art. 90 inc. 1º del C.P.C.C., esto es, como tercero adherente simple, su actuación resulta accesoria y subordinada a la actuación de la parte a la cual coadyuva.

Siendo que las codemandadas no han apelado la resolución de fs. 459/464, y que la empresa no logra en su memorial de agravios plantear con éxito un solo agravio que justifique interés legítimo alguno para impugnar la sentencia atacada, corresponde rechazar la apelación. (*Del voto de la Dra. Kauffman*).

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Ferraris, Díaz, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** HÁBITAT ECOLÓGICO S.A. VS. COMISIÓN TÉCNICA DE LA LICITACIÓN PÚBLICA N° 120/10, PROVINCIA DE SALTA – AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.743/11) (Tomo 174: 1015/1022 – 12/abril/2013)

**AMPARO.** *Recurso de Apelación . Derecho a la Salud. Derecho a la vida. Intervención quirúrgica urgente. Grave patología. Carga dinámica de la prueba*

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR al recurso de apelación de fs. 134/139 y, en su mérito, REVOCAR la sentencia de fs. 125/127 y ORDENAR al Instituto Provincial de la Salud de Salta el reintegro de gastos en la forma y modo establecido en el considerando 10 del presente. Con costas en ambas instancias a cargo de la demandada.

**DOCTRINA:** El reconocimiento y protección del derecho a la salud surge de diversas disposiciones de la Constitución Nacional, en particular, de los arts. 33, 41, 42 y 75 incs. 19 y 23. A su vez, la Constitución de la Provincia, en sus arts. 33, 35, 36, 39, 41 y 42, contiene disposiciones concretas y claras referidas a la protección del derecho a la vida y a la atención de la salud, la cual, como valor y derecho humano fundamental, también encuentra reconocimiento y tutela en diversos instrumentos comunitarios e internacionales que gozan de jerarquía constitucional, en virtud de lo preceptuado por el art. 75 ap. 22 de la Constitución Nacional, entre los que cabe mencionar la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 3º y 25; el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12 ap. 1º y ap. 2º inc. d); la Convención Americana de Derechos Humanos, arts. 4º ap. 1º y 5º ap. 1º y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 1º y 11.

El derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva, y que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional y las leyes que el derecho a la salud, que no es un derecho teórico sino que debe ser examinado en estrecho contacto con los problemas que emergen de la realidad social, penetra inevitablemente tanto en las relaciones privadas como en las semipúblicas.

En razón del inflexible deterioro de la patología del accionante que justificara su operación urgente mediante la utilización de prácticas técnicas no nomencladas, resulta aplicable en el caso el criterio de esta Corte con arreglo al cual el ejercicio de los derechos constitucionalmente reconocidos, entre ellos el de la preservación de la salud, no necesita justificación alguna sino, por el contrario, es la restricción que se haga de los mismos la que debe ser justificada.

Conforme el principio denominado carga dinámica de la prueba que implica hacer recaer en quien se halla en mejor situación de aportar los elementos de convicción más aptos para la comprobación de los hechos litigiosos.

El organismo demandado no trajo elementos de convicción serios y suficientes para desvirtuar la conveniencia de intervenir a su afiliado acorde la técnica sugerida por su médico de cabecera, no cabe sino inferir la sinrazón de su negativa de prestar la asistencia requerida y la procedencia de los agravios del apelante.

**TRIBUNAL:** Dres. Catalano, Cornejo, Ferraris, Posadas, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** PARRAGA, WALTER RAÚL VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE SALUD DE SALTA – AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 35.365/12) (Tomo 174: 147/160 – 14/marzo/2013)

**AMPARO. Recurso de apelación. Extensión de la cobertura de acompañante terapéutico. Anciano discapacitado. Denuncia. Derecho a la salud. Dificultades presupuestarias.**

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR al recurso de apelación de fs. 63 y, en su mérito, REVOCAR la sentencia de fs. 59/60 vta. y HACER LUGAR a la demanda de fs. 24/27, en lo que ha sido materia de agravios, disponiendo la cobertura del 100 % de la asistencia terapéutica domiciliaria solicitada, a cargo del I.P.S. Con costas.

**DOCTRINA:** Aun ante la falta de adhesión de la provincia a la ley nacional 24901, el carácter operativo de las normas de la Constitución Nacional y de los tratados con rango constitucional tornan tales disposiciones aplicables al caso por la jerarquía del derecho a la vida y la salud.

La no adhesión por parte de la demandada al sistema de las leyes 23660, 23661 y 24901 no determina que le resulte ajena la carga de adoptar las medidas razonables a su alcance para lograr la realización plena de los derechos de la discapacitada a los beneficios de la seguridad social, con el alcance integral que estatuye la normativa tutelar en la materia.

El derecho a la salud -especialmente cuando se trata de enfermedades graves- está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y con el principio de autonomía personal, ya que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida.

El art. 1° de la ley 26480 incorpora como inciso d) del artículo 39 de la ley 24901, el siguiente: “d) Asistencia domiciliaria: Por indicación exclusiva del equipo interdisciplinario perteneciente o contratado por las entidades obligadas, las personas con discapacidad recibirán los apoyos brindados por un asistente domiciliario a fin de favorecer su vida autónoma, evitar su institucionalización o acortar los tiempos de internación. El mencionado equipo interdisciplinario evaluará los apoyos necesarios, incluyendo intensidad y duración de los mismos así como su supervisión, evaluación periódica, su reformulación, continuidad o finalización de la asistencia. El asistente domiciliario deberá contar con la capacitación específica avalada por la certificación correspondiente expedida por la autoridad competente.

El ejercicio de los derechos constitucionalmente reconocidos, entre ellos el de la preservación de la salud, no necesita justificación alguna, sino, por el contrario, es la restricción al respecto que se haga la que debe ser justificada.

Acerca de las dificultades presupuestarias invocadas por la demandada y reiteradas por el juez del amparo, la tensión entre la obligación constitucional del Estado de proveer servicios médicos adecuados y la necesidad de contar con recursos económicos para prestarlos, debe resolverse a favor de la primera. El Estado no puede eludir ligeramente sus obligaciones constitucionales alegando limitaciones financieras.

No basta con una simple afirmación, sino que es preciso fundar adecuada y convincentemente la carencia presupuestaria para que ésta pueda ser considerada un obstáculo insalvable a la procedencia de la acción.

**TRIBUNAL:** Dres. Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** MARTÍNEZ, MARGARITA DEL PILAR POR SU ESPOSO PÉREZ, CARLOS RAÚL VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE SALUD DE SALTA (I.P.S.) - AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte N° CJS 35.916/12) (Tomo 174: 451/458 – 21/marzo/2013)

**AMPARO. Recurso de apelación. Ley 24.666. Salidas transitorias del interno penado. Invocación de afectación de derecho a la educación.**

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 27/29 vta. y, en su mérito, CONFIRMAR la sentencia de fs. 19/21.

**DOCTRINA:** El remedio del amparo no resulta un medio versátil de procurar solución jurisdiccional de una gama indiscriminada de conflictos, sino una garantía a derechos de raigambre constitucional amenazados o vulnerados en forma manifiestamente arbitraria. Un ensanchamiento indebido del cauce del amparo provocará sin dudas su desnaturalización, con el consecuente menoscabo al principio del debido proceso por la cognición limitada que implica su trámite, y el descalabro de todo el mecanismo jurisdiccional.

Para la concesión de las salidas transitorias no basta con el cumplimiento de estos requisitos objetivos, sino que el precepto requiere algo más: el concepto favorable del organismo técnico criminológico y del consejo correccional del establecimiento...”, agregando que “los integrantes del consejo correccional representan los aspectos esenciales del tratamiento (art. 185 inc. g). El concepto favorable de estos órganos debe basarse en la evolución que haya experimentado el penado durante los distintos períodos del régimen progresivo, y el beneficio que las salidas transitorias pueda aportar a su futuro personal, familiar y social.

**TRIBUNAL:** Dres. Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** ZALAZAR, SERGIO MATÍAS FELIPE VS. SERVICIO PENITENCIARIO DE LA PROVINCIA DE SALTA – AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 35.468/12) (Tomo 174: 475/482 – 21/marzo/2013)

**AMPARO. Recurso de Apelación. Medida Cautelar. Suspensión de la ejecución de las medidas adoptadas por la comisión de Preservación del Patrimonio Arquitectónico y Urbanístico de la Provincia. Remoción de cartelera publicitaria y toldos. Aplicación de Multas. Ejecutividad de los actos administrativos. Utilización de dos vías. Improcedencia. Inexistencia de daño irreparable.**

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR al recurso de apelación y, en su mérito, DEJAR SIN EFECTO la medida cautelar que obra a fs. 34 y vta., en la que se dispuso la suspensión de la ejecución de las medidas ordenadas en la resolución n° 113/11 del COPAUS. Con costas.

**DOCTRINA:** El objeto de las medidas cautelares es evitar que se tornen ilusorios los derechos de quien las solicita, ante la posibilidad de que se dicte una sentencia favorable. Es decir, se trata de impedir la eventual frustra-

ción de los derechos de las partes para que no resulten inocuos los pronunciamientos que den término al litigio. Están destinadas, más que a hacer justicia, a dar tiempo a la justicia de cumplir eficazmente su obra.

Las medidas cautelares tienen un único destino: garantizar la practicidad del proceso definitivo; no constituyen un fin en sí mismas sino que están ineludiblemente preordenadas a una ulterior providencia definitiva, es decir, al resultado práctico al cual aseguran preventivamente.

En situaciones como la de autos, donde se enfrentan la ejecutividad de los actos administrativos basada a su vez en su presunción de legitimidad, la verosimilitud del derecho sólo puede configurarse cuando la fuerza de convicción de los datos que debe aportar quien pide la suspensión o el cese de los efectos, desvanezcan tal presunción. La sola tacha de arbitrariedad o ilegitimidad no es suficiente, en consecuencia, para cumplimentar este recaudo, pues será necesario incorporar elementos de juicio contundentes que demuestren –en el grado provisorio del juzgamiento precautorio- la colisión con el derecho o garantía constitucional invocados; mientras no se desvirtúe esa presunción, no existe la necesaria verosimilitud que torne viable la prohibición de innovar solicitada.

De acuerdo a la valoración provisorio que es propia de toda medida cautelar, no surge acreditada la verosimilitud del derecho del peticionario, pues los vicios que se le atribuyen a la resolución administrativa cuestionada no son ostensibles, y su legitimidad ha sido avalada por la autoridad judicial.

Al haber confirmado la resolución administrativa cuestionada, el actor ya ha utilizado el mecanismo diseñado por la ley N° 7418 para asegurar el control judicial suficiente de los actos que se dictaron en ejercicio de la jurisdicción primaria administrativa.

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Kauffman, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** CARDOZO, EMMANUEL; LA ESQUINA S.R.L. VS. COMISIÓN DE PATRIMONIO ARQ. Y URB. DE LA PROV. DE SALTA Y/O MINISTERIO DE HACIENDA Y/O PROVINCIA DE SALTA – AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 36.192/13) (Tomo 174: 619/626 – 21/marzo/2013)

**CADUCIDAD DE INSTANCIA.** *Caducidad de la instancia incidental. Recurso extraordinario federal. Providencia que llama autos para resolver. Impulso procesal a cargo de la parte.*

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el planteo de caducidad de la instancia incidental formulado por la actora a fs. 596/599. Con costas. II. HACER LUGAR al incidente deducido por la demandada a fs. 580/581 y, en consecuencia, DECLARAR la caducidad de la instancia correspondiente al recurso extraordinario federal interpuesto por la actora a fs. 568/578 vta. Con costas.

**DOCTRINA:** La caducidad de instancia constituye un modo anormal de extinción del proceso que se configura por la inactividad de las partes durante los plazos establecidos por la ley. Tiene su fundamento, desde el punto de vista subjetivo, en el abandono del interesado en impulsar el curso del proceso y, desde el punto de vista objetivo, en la necesidad de evitar la duración indeterminada de los procesos judiciales.

Respecto de la posibilidad de perención del incidente de caducidad, se ha considerado que si la vía incidental es susceptible de perimir, no cabe exceptuar de la regla al incidente de caducidad de instancia, máxime tratándose de uno de carácter suspensivo del procedimiento, que obsta a la prosecución del juicio principal.

La providencia que llama autos para resolver produce la suspensión de la carga de impulsar el procedimiento de la instancia respectiva y entra la causa en la situación prevista en el apartado 3° del art. 313 del C.P.C.C. y permanece en tal situación mientras no se notifique a las partes la sentencia para cuyo dictado se habían llamado los autos u otra resolución que implique la modificación de ese llamamiento.

En el caso, el actor desconocía el planteo de revocatoria y el pedido de préstamo de las actuaciones incoadas con posterioridad al llamado de autos para resolver, el que –por otra parte- mantuvo su vigencia.

Por ser la caducidad de instancia un modo anormal de terminación del proceso y de interpretación restrictiva, la aplicación que de ella se haga, debe adecuarse a ese carácter sin llevar con excesivo ritualismo el criterio que la preside más allá del ámbito que le es propio. Ello implica que este instituto debe ser analizado en forma restrictiva y -en caso de duda- debe estarse por la declaración de vigencia del proceso.

Si el superior tribunal de la causa no se expidió aún sobre el recurso extraordinario federal, concediéndolo o denegándolo, y hasta sustanciado el incidente respectivo, le compete conocer de la caducidad acusada, sin perjuicio de las facultades de la Corte Suprema respecto de lo que allí se decida.

El régimen procesal que rige el recurso extraordinario federal es regulado por las prescripciones específicas de los artículos 257, 280 y 281 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y, supletoriamente, por el resto del articulado de este cuerpo legal.

El plazo de inactividad que establece el art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación –de aplicación al tema específico- es de tres meses, lapso que se computa desde la última actuación del tribunal o de la parte que tenga por efecto impulsar el procedimiento (conforme art. 311 del Código citado).

El último acto de impulso procesal es la providencia por la cual se ordena correr traslado del recurso extraordinario interpuesto por la actora. Desde allí hasta el pedido de caducidad efectuado –en legal término-, ha transcurrido el plazo previsto por el art. 310 inc. 2° del C.P.C.C.N., sin que se concretara acto alguno de avance procesal, por lo que corresponde declarar la caducidad de la instancia extraordinaria.

No puede si puede pretender transformar lo que constituye una clara inactividad procesal de la parte, en una omisión de esta Corte. Justamente, si la impugnante no presentó la cédula correspondiente para la notificación del traslado del recurso extraordinario, es de su exclusiva responsabilidad, pues la carga de impulsar el proceso incumbe a la parte que interpuso el recurso.

Una vez abierta la instancia recursiva -con la deducción del recurso- surge la obligación del recurrente de activar el procedimiento a fin de que el Tribunal se halle en condiciones de pronunciarse sobre el remedio interpuesto. Este intento de mantener con vida el proceso comprende incluso las diligencias de notificación y, contrariamente a lo sostenido por la accionante, no existe -en el caso- motivo que la eximiera de la obligación de impulsar el trámite del recurso.

Al regir en el caso el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el segundo párrafo del art. 180 citado es totalmente superfluo, ya que no existiendo sanción expresa, la notificación posterior es perfectamente válida y no trae aparejado el desistimiento del incidente.

**TRIBUNAL:** Dres. Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** SOCIEDAD PRESTADORA DE AGUAS DE SALTA (SPASSA) VS. MUNICIPALIDAD DE SALVADOR MAZZA - RECURSO DE APELACIÓN (Expte N° 33.536/10) (Tomo 174: 515/524 – 21/marzo/2013)

**CADUCIDAD DE INSTANCIA.** *Planteo de caducidad de la instancia incidental.*

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el planteo de caducidad de la instancia incidental formulado por la demandada a fs. 380/381. Costas por su orden. II. HACER LUGAR al incidente interpuesto por el Dr. Pablo Palacios a fs. 321 y en su mérito, DECLARAR la caducidad de la presente instancia recursiva. III. IMPONER las costas por el orden causado (art. 15 del C.P.C.A.).

**DOCTRINA:** Son aplicables supletoriamente al proceso contencioso administrativo las disposiciones de los arts. 310 y sgtes. del Código Procesal Civil y Comercial, referentes al instituto de la caducidad de instancia.

La caducidad de instancia constituye un modo anormal de extinción del proceso, que se configura por la inactividad de las partes durante los plazos establecidos por la ley. Tiene su fundamento, desde el punto de vista subjetivo, en el abandono del interesado en impulsar el curso del proceso y, desde el punto de vista objetivo, en la necesidad de evitar la duración indeterminada de los procesos judiciales.

Si la vía incidental es susceptible de perimir, no cabe exceptuar de la regla al incidente de caducidad de instancia, máxime tratándose de uno de carácter suspensivo del procedimiento, que obsta a la prosecución del juicio principal.

En el análisis del incidente de perención de la presente instancia, cabe señalar que el plazo de inactividad que establece el art. 310 inc. 2° del C.P.C.C. es de tres meses, lapso que se computa desde la última actuación del tribunal o de la parte que tenga por efecto impulsar el procedimiento (cfr. art. 311 del Cód. cit.). De esta manera, abierta la instancia, resulta obligación del recurrente activar el trámite, a fin de que el tribunal se halle en condiciones de pronunciarse sobre el recurso interpuesto.

**TRIBUNAL:** Dres. Vittar, Catalano, Cornejo, Ferraris, Posadas. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** DONAIRE, LUIS Y OTROS vs. MUNICIPALIDAD DE CAMPO SANTO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.997/11) (Tomo 174: 273/280 – 14/marzo/2013)

**CADUCIDAD DE INSTANCIA.** *Proceso Contencioso Administrativo. Llamado de autos para resolver sujeto a la condición procesal suspensiva de su notificación a cargo del apelante.*

**CUESTION RESUELTA:** I. DECLARAR la caducidad de la presente instancia. Costas por el orden causado.

**DOCTRINA:** Son aplicables supletoriamente al proceso contencioso administrativo las disposiciones de los arts. 310 y siguientes del Código Procesal Civil y Comercial, referentes al instituto de la caducidad de instancia.

La caducidad es un modo anormal de terminación del proceso, y su fundamento reside en la presunción del abandono del mismo, debiendo interpretarse con carácter restrictivo.

El último acto impulsor del procedimiento fue la providencia que tuvo por contestada por el señor Fiscal ante la Corte la vista ordenada, hizo conocer la integración del Tribunal llamó autos para resolver y ordenó su notificación personal o por cédula. Dicha fecha determina el comienzo del plazo previsto por el art. 310 inc. 2° del citado Código para que la instancia recursiva caduque.

Desde ese entonces y hasta la interposición del incidente de fs. 181 y vta. (12/09/12), ha transcurrido con exceso dicho plazo, circunstancia que, objetivamente, importa abandono de la instancia recursiva.

No obsta a tal conclusión la disposición del inc. 3° del art. 313 del C.P.C.C., invocada por el actor, que prescribe que no se produce la caducidad en los casos en que los procesos estuviesen pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, toda vez que el llamado de autos se encontraba subordinado al cumplimiento de una condición procesal suspensiva que era el de su notificación personal o por cédula, actividad que debió ser cumplida por el apelante.

**TRIBUNAL:** Dres. Catalano, Cornejo, Ferraris, Posadas, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** AGÜERO MOLINA, LUIS MARÍA VS. CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL PARA ABOGADOS Y PROCURADORES DE LA PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 33.944/10) (Tomo 174: 371/376 – 14/marzo/2013)

**COMPETENCIA.** *Divorcio. Curatela. Ausencia de conexidad. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Ley 26.657 de salud mental.*

**CUESTION RESUELTA:** I. DECLARAR la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de Personas y Familia de Cuarta Nominación para intervenir en autos. II. COMUNICAR lo aquí resuelto al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de Personas y Familia de Sexta Nominación.

**DOCTRINA:** Existe conexión en sentido procesal cuando dos o más pretensiones o peticiones tienen en común alguno de sus elementos objetivos (objeto o causa) o se encuentran vinculadas por la naturaleza de las cuestiones involucradas en ellas. Tal conexión puede ser sustancial o instrumental; la primera determina un desplazamiento de la competencia que se funda en la necesidad de evitar el pronunciamiento de sentencias contradictorias. La segunda, en cambio, genera el mismo resultado a raíz de la conveniencia práctica de que sea el órgano judicial competente para conocer en determinado proceso el que, en razón de su contacto con el material fáctico y probatorio de aquél, también lo sea para entender de las pretensiones o peticiones vinculadas con la materia controvertida en dicho proceso.

Para determinar la competencia ha de atenderse, de manera principal, a la exposición de los hechos que el actor hace en su demanda y además, sólo en la medida que se adecue a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión y la naturaleza jurídica de la relación existente entre las partes.

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Ley N° 26378), la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (Ley N° 25280) y la Ley N° 26657 de Salud Mental tienen como ejes no sólo el reconocimiento del ejercicio de la capacidad jurídica, sino también la implementación de mecanismos de apoyo, salvaguardas y ajustes razonables, tendientes a que quienes están afectados por estos padecimientos puedan ejercer esa capacidad jurídica en iguales condiciones que los demás.

Dado que la curatela constituye el medio previsto en nuestro régimen legal para gobernar la persona y bienes de los incapaces mayores de edad (arts. 468 y 469 del Código Civil) y que la declaración de incapacidad y el nombramiento de curador pueden pedirla al juez el Ministerio Público y todos los parientes del incapaz (art. 470), al estar juego en autos el ejercicio de derechos humanos de la presunta incapaz, el objeto de estas actuaciones no aparece vinculado procesalmente al divorcio vincular de sus progenitores. Además y en razón de la especial naturaleza y fines que orientan el instituto de la curatela, tampoco se verifican razones que autoricen el desplazamiento de la competencia al tribunal donde se encuentra radicado el aludido divorcio.

**TRIBUNAL:** Dres. Catalano, Cornejo, Ferraris, Posadas, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: AL-FARO, ANTONELLA ELIZABETH – CURATELA – PIEZAS PERTENECIENTES - COMPETENCIA (Expte. N° CJS 36.070/12) (Tomo 174: 323/330 – 14/marzo/2013)

**COSTAS.** *Principio “iura novit curia”*

**CUESTION RESUELTA:** I. NO HACER LUGAR al pedido de aclaratoria formulado a fs. 161.

**DOCTRINA:** Todo pedido de aclaratoria conlleva como finalidad, a tenor de lo dispuesto por el art. 166 del Código Procesal Civil y Comercial, corregir cualquier error material, aclarar algún concepto oscuro sin alterar lo sustancial de la decisión, o subsanar alguna omisión de la sentencia, pues la misión del Tribunal consiste, en este sentido, en enmendar, a aclarar y completar su fallo.

La decisión de la Corte resulta suficientemente clara al haber distribuido las costas por el orden causado, por lo que no hubo una omisión en su procedimiento que justifique expedirse sobre el punto. Tampoco se trata de la corrección de un error material porque no se señalo un error en la expresión sino en la formación de la idea, y por lo tanto se pretende una modificación sustancial que contradice lo decidido sobre el tema en la sentencia, lo que excede el marco de la instancia aclaratoria.

La aclaratoria constituye un complemento de la sentencia principal. No es propiamente una nueva resolución, pues lo que se decida, de hacer lugar al recurso, integrará la sentencia ya dictada, por tanto el acto es accesorio y está supeditado al primero. Por lo demás, si la aclaratoria sustituye o modifica la sentencia, es nula en virtud del art. 166 del C.P.C.C., el cual veda al juez la posibilidad de alterar lo sustancial de la decisión. (*Del voto de los Dres. Cornejo, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar y Catalano*).

Si bien el presentante califica a la presentación bajo análisis como aclaratoria, toda vez que a través de la misma solicita la modificación de la distribución de costas dispuestas en la resolución de fs. 158/159 vta., al haber sido planteado contra una providencia simple y dentro del plazo establecido por el art. 239 del C.P.C.C., en virtud del principio “iura novit curia”, procede recalificar la petición que se provee como recurso de revocatoria

En principio, contra las resoluciones dictadas por la Corte de Justicia, sean de competencia originaria o derivada, no cabe recurso alguno en el orden local y sólo son impugnables por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, salvo cuando concurren circunstancias que permiten hacer excepción a tal regla, como son los supuestos en que se haga ostensible el riesgo de consumir una injusticia notoria. (*Del Voto del Dr. Díaz*).

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Ferraris, Díaz, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: CHÁVEZ, SANTOS VICTORIANO VS. MUNICIPALIDAD DE APOLINARIO SARAVIA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 33.616/10) (Tomo 174: 933/938 – 12/abril/2013)

**EXCUSACIÓN.** *Art. 17, inc. 1. Debido Proceso.*

**CUESTION RESUELTA:** I. ACEPTAR la excusación formulada a fs. 83 por el Señor Presidente de la Corte de Justicia Dr. Guillermo Alberto Posadas, para intervenir en autos.

**DOCTRINA:** La excusación tiene por objeto asegurar una recta administración de justicia y la conducta imparcial e independiente de los magistrados obligados a actuar objetivamente y con neutralidad.

Para que exista el debido proceso, es menester que el juzgador sea un tercero en la relación litigiosa; cuando el juzgador no está en tal condición, tiene el deber legal de hacerlo saber a las partes a través de la excusación, medio que la ley proporciona para afirmar la ausencia de competencia subjetiva.

El Juez tiene que apartarse de todo pleito respecto de cuyo objeto, o de sus partes, no puede actuar con plena garantía de imparcialidad e independencia que requiere su actividad jurisdiccional. Ello tiende a asegurar la más absoluta imparcialidad en los encargados de administrar justicia y hacer insospechable, en ese sentido, a las decisiones judiciales.

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Kauffman, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: CARDOZO, EMMANUEL; LA ESQUINA S.R.L. VS. COMISIÓN DE PATRIMONIO ARQ. Y URB. DE LA PROV. DE SALTA Y/O MINISTERIO DE HACIENDA Y/O PROVINCIA DE SALTA – AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 36.192/13) (Tomo 174: 615/618 – 21/marzo/2013)

**EXCUSACIÓN.** *Art. 30 del CPC y P.*

**CUESTION RESUELTA:** I. ACEPTAR la excusación formulada por el Sr. Juez de Corte Dr. Guillermo Félix Díaz.

**DOCTRINA:** En materia de excusación, las razones invocadas por los magistrados, cuando no se consideran en libertad de opinión para dictar sentencia, deben ser evaluadas con amplitud. Los conceptos de decoro o delicadeza indicados en la norma procesal han de ser analizados sin violentar el fuero íntimo que ha llevado al juez a expresar la necesidad de su apartamiento.

La garantía constitucional de ser oído por un tribunal competente e imparcial, prevista en los arts. 8° inc. 1° del Pacto de San José de Costa Rica y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, conduce a interpretar razonablemente las normas relativas a la inhibición de magistrados, de manera que las situaciones por ellos invocadas, aun cuando trasciendan de los límites trazados por la reglamentación contenida en las normas procesales, den lugar a su apartamiento.

**TRIBUNAL:** Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: MAZZONE, FERNANDO CÉSAR VS. BANCO CITIBANK N.A. - HÁBEAS DATA - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 30.270/07) (Tomo 174: 953/956 – 12/abril/2013)

**EXCUSACIÓN.** *Art. 30 del C.P.C.C. Art. 8 inc. 1° del Pacto de San José de Costa Rica.*

**CUESTION RESUELTA:** I. ACEPTAR la excusación formulada a fs. 10 por el Sr. Juez de Corte Dr. Gustavo Adolfo Ferraris para intervenir en autos.

**DOCTRINA:** La salvaguarda del derecho constitucional a ser oído por un tribunal competente e imparcial, establecido en el artículo 8° inc. 1° del Pacto de San José de Costa Rica, norma de rango superior por vigencia del artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, conduce a interpretar razonablemente las normas relativas a la inhibición de magistrados y funcionarios, de manera que las situaciones invocadas por aquellos aún cuando trasciendan los estrechos límites trazados por la reglamentación contenida en las normas procesales, dan lugar a su apartamiento.

En materia de excusaciones, las razones invocadas por los magistrados, cuando no se consideran en libertad de opinión para dictar sentencia, deben ser evaluadas con amplitud.

Los conceptos de decoro o delicadeza indicados en la norma procesal han de ser analizados sin violentar el fuero íntimo subjetivo que ha llevado al magistrado a expresar la necesidad de su apartamiento, en aras de asegurar el debido proceso y la recta administración de justicia. Estas causales cubren ciertos valores que sólo el Juez sabe en qué medida pesan sobre su conciencia.

**TRIBUNAL:** Dres. Vittar, Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** RÍOS, JULIO CÉSAR VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE VIVIENDA (I.P.V.) – QUEJA POR REC. DE APELACIÓN DENEGADO (Expte. Nº CJS 35.997/12) (Tomo 174: 991/996 – 12/abril/2013)

**EXCUSACIÓN.** *Habeas data. Arts. 17 incs. 10 y 30 del CPC y C.*

**CUESTION RESUELTA:** I. ACEPTAR la excusación formulada por el Sr. Juez de Corte Dr. Abel Cornejo.

**DOCTRINA:** Constituye un imperativo para el juez apartarse del conocimiento de todo pleito respecto de cuyo objeto, o de sus partes, no puede actuar con plena garantía de imparcialidad e independencia que requiere su actividad jurisdiccional. Ello tiende a asegurar la más absoluta imparcialidad en los encargados de administrar justicia y hacer insospechables, en ese sentido, las decisiones judiciales.

El art. 30 citado por el señor Juez de Corte, remite al art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial, donde se indican las situaciones taxativas que deben ser motivo de excusación por parte del magistrado. Pero además, concluye el precepto mencionado diciendo que existen otras causales genéricas que imponen la necesidad de apartarse por motivos graves de decoro y delicadeza.

En materia de excusación, las razones invocadas por los magistrados, cuando no se consideran en libertad de opinión para dictar sentencia, deben ser evaluadas con amplitud. Los conceptos de decoro o delicadeza indicados en la norma procesal han de ser analizados sin violentar el fuero íntimo que ha llevado al juez a expresar la necesidad de su apartamiento.

La causal invocada de “enemistad manifiesta” se encuentra contemplada en el art. 17 inc. 10 del citado cuerpo normativo, la que requiere para su procedencia que los hechos que la originan reflejen claramente y sin lugar a dudas un estado de verdadera enemistad o de efectivo resentimiento del juez hacia el recusante, lo que se advierte de los propios términos de la inhibición formulada por el magistrado.

**TRIBUNAL:** Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** MAZZONE, FERNANDO CÉSAR VS. BANCO CITIBANK N.A. - HÁBEAS DATA - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. Nº CJS 30.270/07) (Tomo 174: 947/952 – 12/abril/2013)

**HABEAS DATA.** *Recurso de apelación. Astreintes. Improcedencia de aplicar intereses moratorios.*

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 296 y, en su mérito, confirmar la sentencia de fs. 294/295 vta. Con costas.

**DOCTRINA:** Las astreintes prescriptas por los arts. 666 bis del Código Civil y 37 del Código Procesal Civil y Comercial son condenaciones conminatorias de carácter pecuniario que los jueces aplican a quien no cumple un deber jurídico impuesto en una resolución judicial.

Entre los caracteres del instituto, se ha señalado que está sujeto a la discrecionalidad del juez en cuanto a su procedencia y a su monto. El magistrado prudencialmente aprecia, según las circunstancias y la finalidad que persigue la medida, si ha llegado la oportunidad de imponerla y, en ese caso, cuál habrá de ser su cantidad. Tienen como objetivo presionar sobre la voluntad del obligado, y se gradúan en proporción al caudal económico de quien deba satisfacerlas.

Se puede definir a las astreintes como las medidas que la ley de fondo y de forma autoriza imponer al magistrado, de oficio o a pedido de parte, para sancionar el incumplimiento de cualquier resolución judicial, sea la desobediencia de una parte o de un tercero, amenazando y luego aplicando una pena pecuniaria con destino al perjudicado; haciéndolo en forma provisoria y discrecional con un monto graduado a la inejecución y que no tiene vinculación con el perjuicio efectivamente sufrido.

De allí que se puedan distinguir dos etapas, la primera, que nace con la decisión judicial que impone la condena por la cual se hace saber al demandado cuál será el monto que deberá abonar por su resistencia, en donde la astreinte es eminentemente conminatoria. La segunda, es sancionatoria y opera cuando el obligado, pese a la conminación, no cumple; en este caso ya no existe una mera coacción psicológica sino una estricta sanción por directa aplicación de lo que hasta ese momento constituyó sólo una amenaza.

Al margen de que el actor en sus presentaciones en las que solicita se efectivice el pago de la suma determinada en concepto de astreintes, no ha manifestado pretensión alguna de cobro de intereses sobre dicha suma, del análisis efectuado se observa una circunstancia determinante que hace improcedente la pretensión del accionante al cobro de ellos, que el tribunal de grado fijó el monto que debía depositar el demandado en concepto de astreintes como sanción por el incumplimiento a lo ordenado en la sentencia y no existe en la causa condena al pago de intereses sobre la suma allí determinada. (*Del voto de los Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas y Catalano*).

Tratándose las astreintes de multas conminatorias impuestas a quien desobedece una orden judicial, y resultando su carácter más intimidatorio que punitivo, las mismas no se relacionan necesariamente con el efectivo perjuicio sufrido en el caso por el actor a causa del incumplimiento de la entidad bancaria, pues su finalidad no es la reparación del interés afectado. En consecuencia, no cabe su actualización ni liquidación de intereses, que tienden justamente a resarcir el daño moratorio. (*Del voto del Dr. Vittar*).

**TRIBUNAL:** Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** MAZZONE, FERNANDO CÉSAR VS. BANCO CITIBANK N.A. - HÁBEAS DATA - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. Nº CJS 30.270/07) (Tomo 174: 957/966 - 12/abril/2013)

**HONORARIOS.** *Amparo. Recurso de apelación.*

**CUESTION RESUELTA:** I. REGULAR los honorarios profesionales de la Dra. Silvia Carolina Nallar en la suma de \$ 750,00 (pesos setecientos cincuenta) por su labor en la presente instancia.

**DOCTRINA:** A los fines de establecer el monto de los honorarios se deben considerar los factores de ponderación a que se refieren los arts. 4º, incs. b, c y d y 5º del Dto. Ley 324/63, y la regulación practicada en primera instancia.

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Ferraris, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** TORO, OLGA BEATRIZ VS. MINISTERIO DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA - AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. Nº CJS 35.055/11) (Tomo 174: 281/284 – 14/marzo/2013)

**HONORARIOS. Recurso de Inconstitucionalidad. Contestación del incidente de caducidad de instancia.**

**CUESTION RESUELTA:** I. REGULAR los honorarios profesionales del Dr. Carlos van Cauwlaert en la suma de \$ 3.000 (pesos tres mil), por la labor desempeñada en el recurso de inconstitucionalidad deducido por su parte y de \$ 600 (pesos seiscientos) por el incidente de caducidad de instancia.

**DOCTRINA:** La regulación peticionada debe practicarse de acuerdo a las pautas indicativas contenidas en el art. 548 del C.P.P. que remite a los arts. 31, 4º y 5º del decreto ley n° 324/63 y a lo dispuesto en los arts. 1º del decreto n° 1173/94 y 15 de la ley 6730. Ello implica ponderar, para la determinación del monto de los honorarios, el mérito jurídico, la extensión del trabajo realizado, la complejidad o novedad de la cuestión, el resultado obtenido y demás factores de legal cómputo.

**TRIBUNAL:** Dres. Vittar, Catalano, Cornejo, Ferraris, Posadas. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** EMPRENDIMIENTO METALÚRGICO INDUSTRIAL S.R.L. - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Expte. N° CJS 30.008/07) (Tomo 174: 161/164 – 14/marzo/2013)

**PERITO. Inscripción. Traductor en idioma mandarín. Registro no habilitado.**

**CUESTION RESUELTA:** I. ORDENAR la inscripción en el Registro de Perito Traductor Chino Mandarín y Min del Norte de este Tribunal, del Sr. Ma Jun, quien prestará el juramento de ley en audiencia a fijarse.

**DOCTRINA:** A falta de asociación o colegio que agrupe a los profesionales de que se trata y que además gobierne la matrícula, se interpreta que los tres años se cuentan desde la emisión del título respectivo.

No obstante que el peticionante no acredita el cumplimiento del requisito de antigüedad exigido, la inscripción solicitada resulta procedente conforme a antecedentes de esta Corte, porque no está incorporado a la lista de peritos ningún profesional que tenga la especialidad de traductor en idioma chino mandarín y min del norte; y el presente, conforme la documentación acompañada, se desempeña como perito intérprete de esa lengua en el fuero federal de otras jurisdicciones, como así también como profesor de ese idioma en distintas entidades educativas.

**TRIBUNAL:** Dres. Ferraris, Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** JUN, MA – INSCRIPCIÓN DE PERITO TRADUCTOR CHINO – INSCRIPCIÓN DE PERITO (Expte. N° CJS 35.585/12) (Tomo 174: 97/102 – 14/marzo/2013)

**QUEJA POR RECURSO DE APELACIÓN DENEGADO. Gravamen irreparable. Condena conminatoria. Sueldo del Intendente.**

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR a la queja y, en su mérito, CONCEDER el recurso de apelación interpuesto en subsidio a fs. 717/719 del expediente principal, en relación y con efecto suspensivo. II. ORDENAR la remisión de las presentes actuaciones al juzgado de origen, para la sustanciación del recurso concedido.

**DOCTRINA:** La queja por apelación ordinaria denegada tiene por objeto que el tribunal “ad quem” controle la decisión judicial del “a quo” en lo referente a la admisibilidad del recurso; solamente se pronuncia sobre tal cuestión y no entra a analizar el fondo del mismo.

El principio general en materia de recursos es la apelabilidad, correspondiendo señalar que todos los medios legales de defensa en juicio debe aplicarse de interpretación favorable, consecuentemente, toda limitación de la defensa en juicio debe aplicarse restrictivamente; y “en la duda debe estarse siempre por la interpretación que otorgue mayor amplitud a los recursos.

Una resolución causa gravamen irreparable cuando una vez consentida, sus efectos son insusceptibles de subsanarse o enmendarse en el curso ulterior de los procedimientos. Aunque se trata, como se percibe, de un concepto no del todo preciso, dice, puede entenderse en términos generales que una resolución causa gravamen irreparable cuando impide o tiene por extinguido el ejercicio de una facultad o derecho procesal, impone el cumplimiento de un deber o aplica una sanción.

La denegatoria de la apelación en subsidio lo fue con la sola consideración que el proveído recurrido no causa gravamen irreparable en los términos del art. 241 del C.P.C.C., lo que parece una indebida restricción a la vía recursiva, toda vez que cercena el análisis de los agravios del recurrente respecto de la condena conminatoria impuesta a la demandada sobre el sueldo del señor Intendente, con posible vulneración del derecho de defensa en juicio, lo que amerita conceder el recurso de apelación interpuesto en subsidio a fin de proceder a su análisis.

**TRIBUNAL:** Dres. Vittar, Catalano, Cornejo, Kauffman, Posadas. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** VISUARA, CARLOS EDGARDO VS. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE SALTA – QUEJA POR REC. DE APELACIÓN DENEGADO (Expte. N° CJS 35.830/12) (Tomo 174: 445/450 – 21/marzo/2013)

**QUEJA POR RECURSO DE APELACIÓN DENEGADO. Recaudos necesarios. Remisión del expediente principal. Facultad discrecional del tribunal.**

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el recurso de queja interpuesto a fs. 4/7 vta. de autos.

**DOCTRINA:** El art. 276 del Código Procesal Civil y Comercial dispone que, con la interposición de la queja, debe acompañarse copia simple de la resolución recurrida y de los “recaudos necesarios”. Dichos recaudos, precisados por vía jurisprudencial, abarcan las actuaciones que hagan a la resolución impugnada y aquellas relativas a su sustanciación.

No cabe tener por cumplimentados “los recaudos necesarios” mencionados en el artículo citado y que conciernen a la admisibilidad formal de los escritos mediante los cuales se interpone la queja por recurso de apelación denegado, motivo por el cual resulta inadmisibile.

La queja debe autoabastecerse, vale decir, debe ser posible resolverla con los recaudos acompañados por el recurrente.

Si bien es factible requerir la remisión del expediente principal, se trata de una facultad discrecional de esta Corte que no puede ser utilizada para suplir la omisión de quien no cuida el cumplimiento de los recaudos esenciales, sino tan sólo juzgar sobre la base de lo que hayan ofrecido los propios interesados.

**TRIBUNAL:** Dres. Vittar, Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** RÍOS, JULIO CÉSAR VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE VIVIENDA (I.P.V.) – QUEJA POR REC. DE APELACIÓN DENEGADO (Expte. N° CJS 35.997/12) (Tomo 174: 997/1002 – 12/abril/2013)

**RECURSO DE ACLARATORIA.**

**CUESTION RESUELTA:** I. NO HACER LUGAR al pedido de aclaratoria formulado a fs. 312/313 vta.

**DOCTRINA:** Una vez dictada resolución, a esta Corte sólo le cabe “corregir a pedido de parte formulado dentro de los tres días de la notificación y sin sustanciación, cualquier error material, aclarar algún concepto oscuro sin alterar lo sustancial de la decisión y suplir cualquier omisión en que hubiese incurrido sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio...”

**TRIBUNAL:** Dres. Vittar, Catalano, Cornejo, Ferraris, Posadas. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: BARRROS, OSCAR VÍCTOR VS. MUNICIPALIDAD DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.304/11) (Tomo 174: 183/186 – 14/marzo/2013)

**RECURSO DE AMPARO.** *Recurso de apelación. Recurso mal concedido. Monto mínimo de apelabilidad.*

**CUESTION RESUELTA:** I. DECLARAR mal concedido el recurso de apelación de fs. 190/192.

**DOCTRINA:** El límite de apelación fijado por el art. 253 del C.P.C.C. -aplicable al presente proceso- conforma un requisito de admisibilidad formal del recurso y, como tal, debe ser considerado por la alzada.

El referido acotamiento fue actualizado por esta Corte de Justicia, mediante Acordada 11073 del 2/11/11, que fijó en la suma de \$ 4.000 (pesos cuatro mil) el monto establecido como límite de inapelabilidad por el art. 253 del Código Procesal Civil y Comercial (cfr. punto II de la Acordada), razón por la cual si el monto inherente a la cuestión traída no excede del establecido en la acordada respectiva, la resolución resulta inapelable.

**TRIBUNAL:** Dres. Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Ferraris. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: DOMÍNGUEZ, ANTONIO MARTÍN EN REPRESENTACIÓN DE SU HIJO MENOR DOMÍNGUEZ, TOMÁS FRANCISCO VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE SALUD DE SALTA (I.P.S.) Y/O RESPONSABLES – AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.435/11) (Tomo 174: 59/62 – 14/marzo/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Agente del Ministerio de salud. Sumario administrativo. Personal con licencia por enfermedad en el cargo público con desempeño simultáneo en la actividad privada. Sanción de cesantía. Derecho de defensa. Incompatibilidad.*

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 450 y, en su mérito, CONFIRMAR la sentencia de fs. 442/447 vta. Costas por su orden.

**DOCTRINA:** La invocada violación de la garantía constitucional de la defensa en juicio, habida cuenta que la apelante tuvo suficiente oportunidad de ser oída y ejercer todos sus derechos, tal como se desprende del Expte. administrativo. Tampoco la recurrente destaca de qué pruebas o defensas se vio privada y cuál sería la incidencia que habrían tenido en la decisión del caso. La demostración de tales extremos resultaba necesaria para verificar si medió, en la especie, una privación sustancial de la garantía amparada por el art. 18 de la C.N.

El ejercicio del poder disciplinario constituye una potestad propia del Poder Administrador, derivada de la especial relación de sujeción a que se encuentran sometidos voluntariamente los empleados públicos.

No puede calificarse de arbitraria la decisión que dentro del marco legal vigente dispuso la sanción de cesantía de la agente, por la transgresión del derecho público al acreditarse la incompatibilidad existente por la atención de pacientes en el consultorio particular encontrándose de licencia médica por largo tratamiento en la actividad pública.

El ámbito de revisión judicial de los actos administrativos sólo comprende -salvo arbitrariedad manifiesta- el control de su legitimidad, y no el de la oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas que los funcionarios competentes hayan adoptado en ejercicio de las facultades de que hayan sido investidos, por normas cuya validez no ha sido objetada.

**TRIBUNAL:** Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: CARRIZO, GLADIS DEL CARMEN VS. PROVINCIA DE SALTA - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.891/11) (Tomo 173: 937/944 – 12/marzo/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Ausencia de denegatoria del recurso de apelación interpuesto en subsidio por omisión del juzgado. Doble instancia.*

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR al recurso de apelación concedido a fs. 814, y, en su mérito, TENER por presentado en tiempo y forma el recurso de revocatoria con apelación en subsidio deducido a fs. 805/806 vta. Costas por su orden.

**DOCTRINA:** Si bien el auto que deniega la apelación no es, a su vez, susceptible de reposición ni de apelación, por lo cual la parte debe ocurrir directamente ante el tribunal de alzada por la vía que le acuerda el art. 274 del C.P.C.C.; en el caso no hubo un pronunciamiento expreso sobre la apelación que se había planteado en subsidio.

Habida cuenta que para plantear la queja por apelación denegada se requiere que exista una concreta denegatoria del recurso, que en la especie no hubo por una omisión atribuible al juzgado y no a la parte que si había planteado la apelación en subsidio, no puede interpretarse que la providencia en cuestión no era susceptible de reposición con apelación en subsidio porque el interesado tendría que haber interpuesto una queja, máxime cuando en salvaguarda del derecho de acceder a la doble instancia debe estarse a favor de aquella solución que evite la conculcación de garantías de neto corte constitucional.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que la doble instancia no es requisito constitucional de la defensa en juicio, pero la integra cuando está instituida por la ley.

Cabe hacer lugar al recurso de apelación deducido en subsidio del recurso de revocatoria interpuesto, y en su mérito tener por presentado en tiempo y forma el recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto, el que deberá ser resuelto en la instancia originaria.

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Ferraris, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: VENTECOL, OMAR E IBARRA, ELVA VIOLETA VS. INSTITUTO PROVINCIA DE DESARROLLO URBANO Y VIVIENDA - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 32.971/09) (Tomo 174: 103/108 – 14/marzo/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Avenimiento expropiatorio. Honorarios. Costas.*

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR al recurso de apelación de fs. 98 y, en su mérito, revocar el punto II de la parte resolutive de la sentencia impugnada, en cuanto determina que los honorarios profesionales del Dr. Ricardo H. Barbarán están a cargo de la Dirección de Vialidad de Salta.

**DOCTRINA:** En virtud de lo dispuesto en el art. 75 de la Constitución de la Provincia de Salta, en resguardo del derecho de propiedad frente a supuestos de expropiación, el art. 32 de la ley 1336 modificada por ley 2614, dis-



pone que “las costas del juicio de expropiación serán a cargo del expropiante cuando la indemnización exceda de la ofrecida más la mitad de la diferencia entre la suma ofrecida y la reclamada; se satisfarán en el orden causado cuando no exceda de esa cantidad o si siendo superior a la ofrecida el expropiado no hubiese contestado la demanda o no hubiese expresado la suma por él pretendida; y serán a cargo del expropiado cuando la indemnización se fije en igual suma que la ofrecida por el expropiante”.

La regla sobre imposición de costas a la expropiante en juicio de expropiación, no es absoluta.

De acuerdo con los términos del art. 32 ya citado, sólo rige para los casos en que la indemnización supere en más de la mitad la diferencia entre la suma ofrecida por la expropiante y la reclamada por la expropiada. Del mismo modo, aparece que esa regulación especial de las costas está pensada para el juicio de expropiación y no para el trámite expropiatorio.

**TRIBUNAL:** Dres. Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Ferraris. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: DIRECCIÓN DE VIALIDAD DE SALTA VS. CAJA DE SEGURIDAD SOCIAL PARA ODONTÓLOGOS Y BIOQUÍMICOS DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 35.718/12) (Tomo 174: 165/170 – 14/marzo/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** Empleo público. Adicional. Suplemento por Computación de datos (S.C.D.). Interpretación de la ley. Control judicial sobre facultades discrecionales de la Administración.

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 72. Con costas por su orden.

**DOCTRINA:** La pretensión de considerar que el pago del adicional constituye un acto de política administrativa discrecional exento del control judicial, carece de asidero fáctico y legal y vulnera un derecho legalmente reconocido toda vez que la ley 5102 (B.O. N° del 07/02/77) en su artículo 11 estableció el adicional por función en el ámbito del C.U.P.I.S. (Centro Único de Procesamiento de la Información de Salta), como el importe mensual que resulte de aplicar los coeficientes que en cada caso se indican sobre la suma de la asignación total de la categoría de revista.

La ley 5145 (B.O. del 14/06/1977) fijó para el personal del C.U.P.I.S. la escala de remuneraciones y adicionales y estableció que la bonificación por título que pudiera corresponder a su personal quedará absorbida hasta su concurrencia por el adicional por función S.C.D. (art. 2°), a la vez que derogó -con vigencia a partir del 1° de abril del referido año- el citado art. 11 de la ley 5102.

En el mes de diciembre del año 1989, el decreto n° 2001 (B.O. del 05/12/1989) fijó en concepto de adicional por S.C.D., para el personal del C.U.P.I.S. exclusivamente, nuevos porcentajes sobre la asignación total de la categoría de revista, mientras que el decreto n° 91/90 (B.O. del 13/02/1990) extendió su aplicación a todo el personal que realice tareas en las áreas computacionales incluidos en el agrupamiento S.C.D. (art. 1°) y reconoció – además – un retroactivo por los meses de julio, agosto y septiembre del año 1986 y por el período comprendido entre el mes de mayo del año 1988 y el mes de octubre de 1989 ambos inclusive (art. 2°).

En razón de que la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador, para lo cual es preciso consultar el espíritu que animó la sanción de la norma, y cuya primera fuente para desentrañar esa voluntad es la propia letra de la ley cuyas palabras deben ser comprendidas en el sentido más obvio del entendimiento común sin que quepa a los jueces sustituir al legislador sino aplicar la norma tal como éste la concibió.

Si bien en autos no se cuestiona la naturaleza de la facultad de asignación de fondos del I.P.D.U.V. por parte de su presidente, resulta oportuno recordar que aún en los supuestos del ejercicio de facultades discrecionales de la administración, es precisamente la legitimidad –constituida por la legalidad y razonabilidad- con que se ejercen las facultades discrecionales, el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar el cumplimiento de dichas exigencias, sin que ello implique la violación del principio de división de los poderes que consagra la Constitución Nacional. **TRIBUNAL:** Dres. Catalano, Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: COSTAS, LUIS ALBERTO VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE DESARROLLO URBANO Y VIVIENDA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.953/11) (Tomo 174: 967/976 – 12/abril/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** Expresión de agravios. Control de calidad del servicio y producto técnico. Control administrativo. Prueba.

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR los recursos de apelación de fs. 137 y 140 y, en su mérito, CONFIRMAR la sentencia de fs. 124/134 vta. Costas por su orden.

**DOCTRINA:** El memorial debe expresar con claridad y corrección, de manera ordenada, los motivos de la disconformidad, indicando cómo el Juez ha valorado mal la prueba, omitido alguna que pueda ser decisiva, aplicado mal la ley o dejado de decidir cuestiones planteadas. Debe el litigante poner de manifiesto, mostrar lo más objetiva y sencillamente posible los agravios, cumpliendo así con los deberes de colaboración y de respeto a la justicia y al adversario, facilitando al tribunal de alzada el examen de la sentencia sometida al recurso y, sobre todo, limitando el ámbito de su reclamo.

Las “Bases Metodológicas” aprobadas por Resolución ENRESP n° 137/99 participan de la misma naturaleza del contrato al que acceden para integrarlo; por consiguiente y con sujeción a las normas de derecho público aplicables a la concesión del servicio público de distribución de electricidad en la Provincia, tanto el contrato como los documentos que lo complementan constituyen para las partes la ley misma a la que deben someterse y, por ende, resultan primera fuente normativa para la decisión del conflicto.

Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo verosímelmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos administrativos. Por ser ello así, es dable exigir a las partes un comportamiento coherente ajeno a los cambios de conducta perjudiciales, desestimando toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que -merced a sus actos anteriores- se ha suscitado en el otro contratante.

Si la Distribuidora incurrió en error en la interpretación de las cláusulas contractuales o de sus instrumentos complementarios, en definitiva éste provendría de una negligencia culpable que impide su invocación - art. 929 del Código Civil-.

En la órbita de los contratos administrativos nada debe tomarse como concedido sino cuando es dado en términos inequívocos o por una implicancia igualmente clara. La afirmativa necesita ser demostrada, el silencio es negación y la duda es fatal para el derecho del concesionario; máxime reparándose que el criterio del órgano

de control halla sustento en los simples términos del apartado 8, Anexo II de la Resolución ENRESP n° 102/98 y que éste niega que la exégesis postulada por Edesa hubiere sido la convenida.

Habiéndose la actora limitado a proyectar una tesis interpretativa sin demostrar que el criterio seguido por el Ente comporte un apartamiento evidente del alcance que cabe asignar al plexo legal aplicable a la concesión a su cargo y sin dar razones plausibles que permitan considerar que la decisión atacada comporte un supuesto de una punición sin causa o un exceso, al imponer una exigencia desproporcionada para garantizar la calidad, en el caso, del producto técnico, cabe desechar la configuración de los agravios invocados.

Frente a la fatalidad para el concesionario en los contratos de la Administración y la correlativa necesidad de demostrar toda afirmativa, resulta insostenible la arbitrariedad que se invoca por no disponerse acerca de la pericial como medida de mejor proveer, pues, vale recordar, la garantía de la defensa no ampara la desidia de las partes y quien ha tenido amplia oportunidad para ejercer sus derechos, responde por la omisión que le es imputable.

**TRIBUNAL:** Dres. Catalano, Cornejo, Ferraris, Posadas, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** EMPRESA DISTRIBUIDORA DE ELECTRICIDAD DE SALTA S.A. (EDESA) vs. ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LA PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 33.520/10) (Tomo 174: 395/418 – 14/marzo/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Excepción de falta de legitimación Pasiva. Tutela Sindical. Costas. Temeridad.*

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR al recurso de apelación de fs. 62/63 y, en su mérito, REVOCAR el punto II de la sentencia de fs. 55/59, e IMPONER las costas por su orden en ambas instancias.

**DOCTRINA:** La doctrina distingue la malicia de la temeridad; la primera traduce un propósito obstruccionista y dilatorio, mientras que la segunda finca en el conocimiento que tuvo o debió tener el litigante de la falta de motivos para resistir la acción, deduciendo pretensiones o defensas cuya ausencia de fundamento no podía ignorar de acuerdo con pautas mínimas de razonabilidad. O sea que incurre en temeridad la parte que litiga, como actora o demandada, sin razón valedera, y por tener, además, conciencia de la propia sinrazón.

La temeridad supone una conducta mañosa, la maniobra desleal, las articulaciones de mala fe y sin sustento jurídico o fáctico alguno, máxime cuando son reiteradas y nadie puede tener ninguna duda de que no obedecen a un simple error o distintas posibilidades que brinda una jurisprudencia divergente sobre el punto o, al menos, enfoques susceptibles de hacerlas variar, sino que trasuntan claramente dolo procesal.

La circunstancia de encontrarse la accionada desempeñando las funciones inherentes a la representación gremial aún luego de vencido el mandato conferido –no desconocida por su parte- que motivó la promoción de la acción a los fines expresados en la demanda, resulta razón suficiente para afirmar la inexistencia de temeridad en la conducta de la actora, conforme lo requiere el art. 15 del C.P.C.A., que justifique un apartamiento de la regla general allí establecida.

**TRIBUNAL:** Dres. Catalano, Cornejo, Ferraris, Posadas, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** PROVINCIA DE SALTA VS. MANCILLA PADILLA, DOMINGA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 35.115/11) (Tomo 174: 261/266 – 14/marzo/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Multa. Medida Cautelar. Suspensión de la ejecución de la multa. Improcedencia. Pago previo o “Solve et Repete”. Su improcedencia en relación a las multas. Pacto de San José de Costa Rica. Cambio de criterio jurisprudencial.*

**CUESTION RESUELTA:** I. NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido a fs. 51 respecto al punto I de la resolución interlocutoria de fs. 47/50 y, en consecuencia, CONFIRMAR el rechazo de la medida cautelar solicitada por la actora. II. HACER LUGAR al recurso de apelación deducido a fs. 51 respecto al punto II de la resolución interlocutoria de fs. 47/50 y, en consecuencia, ORDENAR que se corra traslado de la demanda interpuesta sin condición previa alguna.

**DOCTRINA:** En el conflicto entre la presunción de legitimidad de que gozan los actos del poder público y el “fumus boni iuris” que puede alegar quien invoca la protección jurídica a los efectos de que no se innove, el Poder Judicial ha de inclinarse ante aquella presunción de validez.

Debe considerarse que el objeto de la pretensión cautelar se encuentra estrechamente vinculado con el fondo de la cuestión traída a debate mediante la acción ordinaria -sin perjuicio del efecto meramente provisional propio de las cautelares- por lo que su admisión conduciría necesariamente a emitir pronunciamiento sobre el punto. De ese modo, su acogimiento configuraría un adelanto al resultado sustancial del proceso, excediendo el reducido marco de conocimiento que es propio de las medidas cautelares.

El pago previo, o “solve et repete” constituye un presupuesto procesal de la acción de conocimiento, que no está contemplado en la Constitución Nacional, que para algunos constituye un privilegio del fisco, instituido con la finalidad práctica de asegurar la normal percepción de la renta pública, mientras que para otros, la exigencia de pago previo es una derivación de los principios de legitimidad y ejecutoriedad del acto administrativo.

La inclusión de la materia fiscal en el art. 8° -so-bre garantías judiciales- de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que fuera ratificada e introducida al derecho interno aun antes de la Reforma Constitucional de 1994, por ley 23054, tiene directa incidencia sobre la cuestión en un doble aspecto. Por una parte, las normas de derecho interno, por rango constitucional, no pueden contradecir la normativa de la Convención, y por otra parte, se abre la posibilidad de recurrir ante la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (art. 33).

La prescindencia del “solve et repete” no le trae perjuicios al Fisco, por su posibilidad de decretar medidas cautelares que garanticen la realización de sus eventuales créditos contra los particulares. En materia de sanciones (multas, clausuras) -añade- el principio del “solve et repete” vulnera el principio de inocencia y alienta la convicción, desde hace tiempo expresada por la doctrina, que el poder de suspender los actos impugnables no es una especie de favor o beneficio que el legislador en su discrecionalidad ha concedido, sino que es el corolario del sistema de tutela jurisdiccional elegido por el mismo legislador y este sistema es, ya por sí mismo, inmanente a la disciplina vigente o, por lo menos, constituye, un coherente desarrollo de su realización.

Cuando se trata de incumplimiento, mora en el pago del tributo o deficiencias en su percepción, cabe duda que debe pagarse para deducir la acción judicial, pero requerir ese mismo pago ante la imposición de una multa, importaría, sin más, vulnerar la posibilidad de acceso a la justicia o lo que es aún peor tarifar dicho acceso conforme a un requisito patrimonial, que como tal de ningún modo está previsto ni en la Constitución Nacional, ni en la Ley Fundamental de la Provincia.

El art. 42 del Código Fiscal, utiliza la terminología de “recargos”, pero las disposiciones de una ley o reglamento deben apreciarse con arreglo a su naturaleza intrínseca, antes que con sujeción a la denominación asignada por el legislador. No importa la legislación que se utilice para denominar la realidad de las cosas, si se advierte que las instituciones jurídicas no dependen del “nomen juris” que se le dé o asigne por los otorgantes del acto o el legislador incluso, sino de su verdadera esencia jurídico económica. Los recargos previstos por el art. 42 del Código Fiscal, son de naturaleza penal, porque la situación asume un carácter retributivo, toda vez que ellos tienden, primordialmente, a herir al infractor en su patrimonio y no a constituir una auténtica fuente de recursos para el erario o una mera reparación de un daño.

La imposición de una multa que, por lo demás, es una sanción administrativa de naturaleza penal, la cual no integra el hecho imponible y como tal la obligación tributaria, de ningún modo puede resultar un impedimento para que su pago previo se erija en un requisito de admisibilidad de la demanda, que por lo demás el ordenamiento ritual no prevé, sino una jurisprudencia vetusta y anacrónica que conculca severamente la garantía más elemental de un Estado de Derecho como lo es el libre acceso a la jurisdicción. (*Del voto del Dr. Cornejo*).

Debe considerarse que el objeto de la medida cautelar peticionada se encuentra estrechamente vinculado con el fondo de la cuestión principal deducida en el proceso, por lo que su acogimiento configuraría un adelanto del resultado sustancial de éste, excediendo el reducido marco de conocimiento propio de las medidas cautelares.

Respecto a la exigencia del pago previo de la multa y a la inaplicabilidad del instituto del “solve et repete”, este Tribunal mantuvo constante su criterio acerca de la constitucionalidad del precepto contenido en el art. 28 del Código de Procedimientos en lo Contencioso Administrativo, con sustento en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, estableciendo que esta norma refiere incluso a obligaciones pecuniarias para con el Estado que no tienen naturaleza impositiva.

Con base en los derechos de acceso a la tutela judicial y a la defensa en juicio, el Tribunal Supremo Federal ha morigerado su requerimiento en aquellos casos en los que se acredite que existe una desproporcionada magnitud entre la suma que la parte actora debe ingresar y su concreta capacidad económica o su estado patrimonial (Fallos, 285:302; 321:1741; 324:3722), a fin de evitar que su exigencia –bajo estas condiciones– obstaculice real o efectivamente el acceso a la jurisdicción, haciendo extensiva su aplicación a los importes reclamados en concepto de multas. (*Del voto de los Dres. Ferraris y Catalano*).

El “solve et repete”, es inconstitucional –pontifica este autor–, aunque no configure agravio a los derechos de igualdad y defensa en juicio, al vulnerar el principio de razonabilidad de las leyes (art. 28 de la C.N.), por no existir adecuación entre el medio empleado por la norma y la finalidad que persigue, en tanto si el instituto se funda en la necesidad de no obstaculizar la normal y regular percepción de la renta pública, ese objetivo se puede satisfacer exigiendo caución adecuada tendiente a desalentar las acciones y recursos interpuestos con fines meramente dilatorios.

Condicionar el acceso a la justicia al previo pago del impuesto y sus accesorios o de las multas, se manifiesta como una exigencia irracional, violándose la regla del equilibrio conveniente, en razón de la desconformidad de la norma con una serie de principios filosóficos, políticos, sociales y religiosos a los cuales se considera ligada la sociedad. (*Del voto del Dr. Vittar*).

En relación a los tratados internacionales (Convención Americana sobre Derechos Humanos) crean derechos y obligaciones lo que constituye un efecto general. Su obligatoriedad se deriva del principio “pacta sunt servanda” que se encuentra expresamente consagrado en el art. 26 de la Convención de Viena de 1969 de la siguiente manera: “Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe” y, una vez entrado en vigor, es ineludible su cumplimiento al constituirse en derecho supranacional de operatividad y aplicación inmediata. El Estado se encuentra impedido de invocar normas de derecho interno para justificar la inobservancia de los tratados internacionales que ha suscripto por así exigirlo el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

El artículo 31 de la Constitución Nacional otorga a la Constitución, las leyes de la Nación y los tratados internacionales rango de “ley suprema de la Nación” prevaleciendo sobre el ordenamiento provincial, sin establecer jerarquía alguna entre ellos (puesto que si el orden en que se encuentran enunciados implicara preeminencia, tendría que haberse explicitado en la misma norma).

Los tratados complementan las normas constitucionales sobre derechos y garantías por lo que debe interpretarse que las cláusulas constitucionales y las de los tratados tienen la misma jerarquía, son complementarias.

Es de destacar que el art. 8º del Pacto de San José de Costa Rica (también denominado Convención Americana sobre Derechos Humanos) bajo el título de Garantías Judiciales establece que “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

Esta convención constituye derecho supranacional de operatividad y aplicación inmediata, encontrándose impedido el Estado de invocar normas de derecho interno para justificar la inobservancia de los tratados internacionales que ha suscripto, por así exigirlo el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. (*Del voto de la Dra. Kauffman*).

El instituto del “solve et repete” debe analizarse a la luz del derecho fundamental de acceso a la justicia, derecho de carácter instrumental sin el cual no puede concebirse garantía efectiva del resto de los derechos (art. 18 de la C.N.; XVIII de la D.A.D.D.H.; 10 de la D.U.D.H.; 14.1, 1ª parte del P.I.D.C.P. y 8.1 de la C.A.D.H.) y, en este ámbito, del consiguiente deber estatal de tomar todas las medidas necesarias para que los individuos puedan disfrutar del mismo y de remover los obstáculos que puedan existir en este orden, constituyendo la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos una violación de las obligaciones asumidas internacionalmente a favor de sus habitantes (art. 1º y 2º de la C.A.D.H. y 2º del P.I.D.C.P.).

Si la garantía de la defensa en juicio se restringe más allá de los límites impuestos por una razonable reglamentación, los demás derechos esenciales se convierten en meras abstracciones formales.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan a los jueces o tribunales en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos y, que cualquier norma o medida del orden interno que, sin justificación en las razonables necesidades de la propia administración de justicia, imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los

tribunales, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En materia de acceso a la justicia, el principio rector es el de "in dubio pro actione", de acuerdo con el cual, el examen de las condiciones de admisibilidad de la demanda contencioso administrativa no se compadece con el excesivo rigor formal de los razonamientos lógicos, pues lo esencial es dar a las normas procesales un alcance acorde con el contexto general y los fines que las informan, a fin de posibilitar al demandante la tutela judicial efectiva de sus derechos, en consonancia con la garantía prevista por el art. 18 de la Constitución Nacional.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que "las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio "pro actione", hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción.

Cabe requerir que la exigencia del pago previo se encuentre establecido expresamente por ley y, en consecuencia, no corresponde interpretar que se trata de un principio general del derecho, ni un requisito inmanente del ordenamiento jurídico. Ello, sin desconocer que el recaudo también se puede establecer indirectamente, disponiendo como única vía impugnativa de actos determinativos de tributos la acción de repetición.

Se considera que el respeto al contenido esencial del derecho de acceso a la jurisdicción exige que las cláusulas que establecen requisitos de admisibilidad de acceso a la jurisdicción sean interpretadas restrictivamente y, además, debe comprobarse que entre la causa legal de inadmisión y el resultado a que conduce exista una relación de proporcionalidad.

El requisito del "solve et repete" no está previsto legalmente respecto de las multas tributarias, toda vez que: 1º) no está dispuesto expresamente ni la única vía de impugnación a su respecto es la acción de repetición de pago y, 2º) en otro orden, porque cabe otorgar efectos suspensivos a la impugnación judicial de multas impuestas con base en el Código Fiscal de la Provincia, cuando la misma se ejerce por vía de demanda contencioso administrativa, efecto que resulta incompatible con el recaudo en cuestión.

Las multas no integran los recursos normales del fisco, no contándose las presupuestariamente como ingresos ordinarios dado su eventualidad. Por ende el hecho que no se paguen en el momento en que la administración las aplica, y que se permita su impugnación judicial sin previo pago, no destruye el equilibrio funcional del presupuesto, no urgiendo exigir el inmediato pago de ellas.

En el caso de las multas se encuentra ausente la causa fin del instituto, de tal manera que converge en la hipótesis una razón más para descartar una interpretación extensiva o analógica de la que pudiere resultar la aplicación del recaudo en cuestión.

La exclusión que se postula es la que mejor se concilia con la naturaleza penal de la sanción de multa y el principio de inocencia garantizado por la Constitución Nacional, Provincial y Pactos Internacionales, determinando que las posibilidades interpretativas de las normas en juego se inclinen a decidir que la exigibilidad de su pago sólo pueda surgir de resolución administrativa o sentencia judicial que las impongan o confirmen respectivamente y, que revistan el carácter de firmes o consentidas.

Cuando el art. 85 del Código Fiscal dispone que serán título suficiente a los efectos de la ejecución judicial las liquidaciones de multas firmes impuestas por la Provincia, Municipalidades y entes estatales con competencia administrativa, por contravenciones a las leyes y ordenanzas cuya aplicación compete a las mismas y cuyos fondos deben ingresar en sus tesoros, requiere como condición de expedición del título ejecutivo que el acto administrativo de determinación –valga la redundancia– se encuentre "firme", es decir, que contra el mismo no proceda recurso administrativo ni impugnación jurisdiccional, ya sea porque se encuentre consentido o porque se hayan agotado las vías impugnativas a su respecto.

Cabe asignar al adjetivo "firme" el valor técnico jurídico que el mismo tiene en el derecho administrativo, diferenciándolo claramente del acto administrativo que "causa estado" –también denominado acto definitivo, principal, originario, conclusivo y final– que es aquel en relación con el cual se han agotado las instancias de recurso en sede administrativa, o bien, aquel acto definitivo que no es susceptible de recurso alguno en dicha sede. Éste último es entonces el acto que se halla en estado de ser impugnado ante la Justicia y se opone, conceptualmente, a aquel que es susceptible de recursos obligatorios en vía administrativa y al que es firme por algunas de las causales determinantes de dicho efecto.

Las leyes siempre deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, y adoptando como verdadero el que las concilia y deja a todas con valor y efecto.

Si el acto administrativo "definitivo" no firme que impone una multa no puede dar lugar a juicio de apremio fiscal, tampoco puede constituir título válido para exigir que el administrado cumpla con dicha sanción para recién después poder impugnarla judicialmente, toda vez que debe entenderse que la acción contencioso administrativa que impide considerar al acto como firme, siendo la firmeza condición de ejecutabilidad del mismo, tiene efectos suspensivos respecto de ésta. Y tal efecto es incompatible con la regla del pago previo, pues sería incoherente atribuirle tal efecto si para acceder a dicha impugnación judicial se ha tenido que cumplir con el pago de la misma. (*Del voto del Dr. Díaz*)

Si bien en anteriores precedentes, he sostenido la constitucionalidad de la aplicación del instituto del "solve et repete" a los importes reclamados en concepto de multas salvo que se acredite en el caso la imposibilidad de hacer frente a la suma o a su exorbitancia en relación al capital del obligado, una nueva reflexión sobre el tema conduce a abandonar el criterio así expuesto a la luz del fin último al que deben ajustarse los procesos, es decir, contribuir a la más efectiva realización del derecho. (*Del Voto del Dr. Posadas*).

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** LORENZO LAROCCA E HIJOS S.A. VS. PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.203/11) (Tomo 174: 737/800 – 11/abril/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Multa. Medida Cautelar. Suspensión de la ejecución de la multa. Improcedencia. Pago previo o "Solve et Repete". Su improcedencia en relación a las multas. Pacto de San José de Costa Rica. Cambio de criterio jurisprudencial.*

**CUESTION RESUELTA:** I. NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido a fs. 39 respecto al punto I de la resolución interlocutoria de fs. 35/38 y, en consecuencia, CONFIRMAR el rechazo de la medida cautelar solicitada por la actora. II. HACER LUGAR al recurso de apelación deducido a fs. 39 respecto al punto II de la

resolución interlocutoria de fs. 35/38 y, en consecuencia, Ordenar que se corra traslado de la demanda interpuesta sin condición previa alguna.

**DOCTRINA:** En el conflicto entre la presunción de legitimidad de que gozan los actos del poder público y el “*fumus boni iuris*” que puede alegar quien invoca la protección jurídica a los efectos de que no se innove, el Poder Judicial ha de inclinarse ante aquella presunción de validez.

Debe considerarse que el objeto de la pretensión cautelar se encuentra estrechamente vinculado con el fondo de la cuestión traída a debate mediante la acción ordinaria -sin perjuicio del efecto meramente provisional propio de las cautelares- por lo que su admisión conduciría necesariamente a emitir pronunciamiento sobre el punto. De ese modo, su acogimiento configuraría un adelanto al resultado sustancial del proceso, excediendo el reducido marco de conocimiento que es propio de las medidas cautelares.

El pago previo, o “*solve et repete*” constituye un presupuesto procesal de la acción de conocimiento, que no está contemplado en la Constitución Nacional, que para algunos constituye un privilegio del fisco, instituido con la finalidad práctica de asegurar la normal percepción de la renta pública, mientras que para otros, la exigencia de pago previo es una derivación de los principios de legitimidad y ejecutoriedad del acto administrativo.

La inclusión de la materia fiscal en el art. 8° -sobre garantías judiciales- de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que fuera ratificada e introducida al derecho interno aun antes de la Reforma Constitucional de 1994, por ley 23054, tiene directa incidencia sobre la cuestión en un doble aspecto. Por una parte, las normas de derecho interno, por rango constitucional, no pueden contradecir la normativa de la Convención, y por otra parte, se abre la posibilidad de recurrir ante la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (art. 33).

La prescindencia del “*solve et repete*” no le trae perjuicios al Fisco, por su posibilidad de decretar medidas cautelares que garanticen la realización de sus eventuales créditos contra los particulares. En materia de sanciones (multas, clausuras) -añade- el principio del “*solve et repete*” vulnera el principio de inocencia y alienta la convicción, desde hace tiempo expresada por la doctrina, que el poder de suspender los actos impugnables no es una especie de favor o beneficio que el legislador en su discrecionalidad ha concedido, sino que es el corolario del sistema de tutela jurisdiccional elegido por el mismo legislador y este sistema es, ya por sí mismo, immanente a la disciplina vigente o, por lo menos, constituye, un coherente desarrollo de su realización.

Cuando se trata de incumplimiento, mora en el pago del tributo o deficiencias en su percepción, cabe duda que debe pagarse para deducir la acción judicial, pero requerir ese mismo pago ante la imposición de una multa, importaría, sin más, vulnerar la posibilidad de acceso a la justicia o lo que es aún peor tarifar dicho acceso conforme a un requisito patrimonial, que como tal de ningún modo está previsto ni en la Constitución Nacional, ni en la Ley Fundamental de la Provincia.

El art. 42 del Código Fiscal, utiliza la terminología de “recargos”, pero las disposiciones de una ley o reglamento deben apreciarse con arreglo a su naturaleza intrínseca, antes que con sujeción a la denominación asignada por el legislador. No importa la legislación que se utilice para denominar la realidad de las cosas, si se advierte que las instituciones jurídicas no dependen del “*nomen juris*” que se le dé o asigne por los otorgantes del acto o el legislador incluso, sino de su verdadera esencia jurídico económica. Los recargos previstos por el art. 42 del Código Fiscal, son de naturaleza penal, porque la situación asume un carácter retributivo, toda vez que ellos tienden, primordialmente, a herir al infractor en su patrimonio y no a constituir una auténtica fuente de recursos para el erario o una mera reparación de un daño.

La imposición de una multa que, por lo demás, es una sanción administrativa de naturaleza penal, la cual no integra el hecho imponible y como tal la obligación tributaria, de ningún modo puede resultar un impedimento para que su pago previo se erija en un requisito de admisibilidad de la demanda, que por lo demás el ordenamiento ritual no prevé, sino una jurisprudencia vetusta y anacrónica que conculca severamente la garantía más elemental de un Estado de Derecho como lo es el libre acceso a la jurisdicción. (*Del voto del Dr. Cornejo*).

Debe considerarse que el objeto de la medida cautelar peticionada se encuentra estrechamente vinculado con el fondo de la cuestión principal deducida en el proceso, por lo que su acogimiento configuraría un adelanto del resultado sustancial de éste, excediendo el reducido marco de conocimiento propio de las medidas cautelares.

Respecto a la exigencia del pago previo de la multa y a la inaplicabilidad del instituto del “*solve et repete*”, este Tribunal mantuvo constante su criterio acerca de la constitucionalidad del precepto contenido en el art. 28 del Código de Procedimientos en lo Contencioso Administrativo, con sustento en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, estableciendo que esta norma refiere incluso a obligaciones pecuniarias para con el Estado que no tienen naturaleza impositiva.

Con base en los derechos de acceso a la tutela judicial y a la defensa en juicio, el Tribunal Supremo Federal ha morigerado su requerimiento en aquellos casos en los que se acredite que existe una desproporcionada magnitud entre la suma que la parte actora debe ingresar y su concreta capacidad económica o su estado patrimonial (Fallos, 285:302; 321:1741; 324:3722), a fin de evitar que su exigencia -bajo estas condiciones- obstaculice real o efectivamente el acceso a la jurisdicción, haciendo extensiva su aplicación a los importes reclamados en concepto de multas. (*Del voto de los Dres. Ferraris y Catalano*).

El “*solve et repete*”, es inconstitucional -pontifica este autor-, aunque no configure agravio a los derechos de igualdad y defensa en juicio, al vulnerar el principio de razonabilidad de las leyes (art. 28 de la C.N.), por no existir adecuación entre el medio empleado por la norma y la finalidad que persigue, en tanto si el instituto se funda en la necesidad de no obstaculizar la normal y regular percepción de la renta pública, ese objetivo se puede satisfacer exigiendo caución adecuada tendiente a desalentar las acciones y recursos interpuestos con fines meramente dilatorios.

Condicionar el acceso a la justicia al previo pago del impuesto y sus accesorios o de las multas, se manifiesta como una exigencia irracional, violándose la regla del equilibrio conveniente, en razón de la disconformidad de la norma con una serie de principios filosóficos, políticos, sociales y religiosos a los cuales se considera ligada la sociedad. (*Del voto del Dr. Vittar*).

En relación a los tratados internacionales (Convención Americana sobre Derechos Humanos) crean derechos y obligaciones lo que constituye un efecto general. Su obligatoriedad se deriva del principio “*pacta sunt servanda*” que se encuentra expresamente consagrado en el art. 26 de la Convención de Viena de 1969 de la siguiente manera: “Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe” y, una vez entrado en vigor, es ineludible su cumplimiento al constituirse en derecho supranacional de operatividad y aplicación inmediata. El Estado se encuentra impedido de invocar normas de derecho interno para justificar la inobser-

vancia de los tratados internacionales que ha suscripto por así exigirlo el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

El artículo 31 de la Constitución Nacional otorga a la Constitución, las leyes de la Nación y los tratados internacionales rango de “ley suprema de la Nación” prevaleciendo sobre el ordenamiento provincial, sin establecer jerarquía alguna entre ellos (puesto que si el orden en que se encuentran enunciados implicara preeminencia, tendría que haberse explicitado en la misma norma).

Los tratados complementan las normas constitucionales sobre derechos y garantías por lo que debe interpretarse que las cláusulas constitucionales y las de los tratados tienen la misma jerarquía, son complementarias.

Es de destacar que el art. 8º del Pacto de San José de Costa Rica (también denominado Convención Americana sobre Derechos Humanos) bajo el título de Garantías Judiciales establece que “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

Esta convención constituye derecho supranacional de operatividad y aplicación inmediata, encontrándose impedido el Estado de invocar normas de derecho interno para justificar la inobservancia de los tratados internacionales que ha suscripto, por así exigirlo el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. (*Del voto de la Dra. Kauffman*).

El instituto del “solve et repete” debe analizarse a la luz del derecho fundamental de acceso a la justicia, derecho de carácter instrumental sin el cual no puede concebirse garantía efectiva del resto de los derechos (art. 18 de la C.N.; XVIII de la D.A.D.D.H.; 10 de la D.U.D.H.; 14.1, 1ª parte del P.I.D.C.P. y 8.1 de la C.A.D.H.) y, en este ámbito, del consiguiente deber estatal de tomar todas las medidas necesarias para que los individuos puedan disfrutar del mismo y de remover los obstáculos que puedan existir en este orden, constituyendo la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos una violación de las obligaciones asumidas internacionalmente a favor de sus habitantes (art. 1º y 2º de la C.A.D.H. y 2º del P.I.D.C.P.).

Si la garantía de la defensa en juicio se restringe más allá de los límites impuestos por una razonable reglamentación, los demás derechos esenciales se convierten en meras abstracciones formales.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan a los jueces o tribunales en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos y, que cualquier norma o medida del orden interno que, sin justificación en las razonables necesidades de la propia administración de justicia, imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los tribunales, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En materia de acceso a la justicia, el principio rector es el de “in dubio pro actione”, de acuerdo con el cual, el examen de las condiciones de admisibilidad de la demanda contencioso administrativa no se compadece con el excesivo rigor formal de los razonamientos lógicos, pues lo esencial es dar a las normas procesales un alcance acorde con el contexto general y los fines que las informan, a fin de posibilitar al demandante la tutela judicial efectiva de sus derechos, en consonancia con la garantía prevista por el art. 18 de la Constitución Nacional.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que “las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio “pro actione”, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción.

Cabe requerir que la exigencia del pago previo se encuentre establecido expresamente por ley y, en consecuencia, no corresponde interpretar que se trata de un principio general del derecho, ni un requisito inmanente del ordenamiento jurídico. Ello, sin desconocer que el recaudo también se puede establecer indirectamente, disponiendo como única vía impugnativa de actos determinativos de tributos la acción de repetición.

Se considera que el respeto al contenido esencial del derecho de acceso a la jurisdicción exige que las cláusulas que establecen requisitos de admisibilidad de acceso a la jurisdicción sean interpretadas restrictivamente y, además, debe comprobarse que entre la causa legal de inadmisión y el resultado a que conduce exista una relación de proporcionalidad.

El requisito del “solve et repete” no está previsto legalmente respecto de las multas tributarias, toda vez que: 1º) no está dispuesto expresamente ni la única vía de impugnación a su respecto es la acción de repetición de pago y, 2º) en otro orden, porque cabe otorgar efectos suspensivos a la impugnación judicial de multas impuestas con base en el Código Fiscal de la Provincia, cuando la misma se ejerce por vía de demanda contencioso administrativa, efecto que resulta incompatible con el recaudo en cuestión.

Las multas no integran los recursos normales del fisco, no contándose las presupuestariamente como ingresos ordinarios dado su eventualidad. Por ende el hecho que no se paguen en el momento en que la administración las aplica, y que se permita su impugnación judicial sin previo pago, no destruye el equilibrio funcional del presupuesto, no urgiendo exigir el inmediato pago de ellas.

En el caso de las multas se encuentra ausente la causa fin del instituto, de tal manera que converge en la hipótesis una razón más para descartar una interpretación extensiva o analógica de la que pudiere resultar la aplicación del recaudo en cuestión.

La exclusión que se postula es la que mejor se concilia con la naturaleza penal de la sanción de multa y el principio de inocencia garantizado por la Constitución Nacional, Provincial y Pactos Internacionales, determinando que las posibilidades interpretativas de las normas en juego se inclinen a decidir que la exigibilidad de su pago sólo pueda surgir de resolución administrativa o sentencia judicial que las impongan o confirmen respectivamente y, que revistan el carácter de firmes o consentidas.

Cuando el art. 85 del Código Fiscal dispone que serán título suficiente a los efectos de la ejecución judicial las liquidaciones de multas firmes impuestas por la Provincia, Municipalidades y entes estatales con competencia administrativa, por contravenciones a las leyes y ordenanzas cuya aplicación compete a las mismas y cuyos fondos deben ingresar en sus tesoros, requiere como condición de expedición del título ejecutivo que el acto administrativo de determinación –valga la redundancia- se encuentre “firme”, es decir, que contra el mismo no

proceda recurso administrativo ni impugnación jurisdiccional, ya sea porque se encuentre consentido o porque se hayan agotado las vías impugnativas a su respecto.

Cabe asignar al adjetivo “firme” el valor técnico jurídico que el mismo tiene en el derecho administrativo, diferenciándolo claramente del acto administrativo que “causa estado” –también denominado acto definitivo, principal, originario, conclusivo y final- que es aquel en relación con el cual se han agotado las instancias de recurso en sede administrativa, o bien, aquel acto definitivo que no es susceptible de recurso alguno en dicha sede. Éste último es entonces el acto que se halla en estado de ser impugnado ante la Justicia y se opone, conceptualmente, a aquel que es susceptible de recursos obligatorios en vía administrativa y al que es firme por algunas de las causales determinantes de dicho efecto.

Las leyes siempre deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, y adoptando como verdadero el que las concilia y deja a todas con valor y efecto.

Si el acto administrativo “definitivo” no firme que impone una multa no puede dar lugar a juicio de apremio fiscal, tampoco puede constituir título válido para exigir que el administrado cumpla con dicha sanción para recién después poder impugnarla judicialmente, toda vez que debe entenderse que la acción contencioso administrativa que impide considerar al acto como firme, siendo la firmeza condición de ejecutabilidad del mismo, tiene efectos suspensivos respecto de ésta. Y tal efecto es incompatible con la regla del pago previo, pues sería incoherente atribuirle tal efecto si para acceder a dicha impugnación judicial se ha tenido que cumplir con el pago de la misma. (*Del voto del Dr. Díaz*)

Si bien en anteriores precedentes, he sostenido la constitucionalidad de la aplicación del instituto del “sol-ve et repete” a los importes reclamados en concepto de multas salvo que se acredite en el caso la imposibilidad de hacer frente a la suma o a su exorbitancia en relación al capital del obligado, una nueva reflexión sobre el tema conduce a abandonar el criterio así expuesto a la luz del fin último al que deben ajustarse los procesos, es decir, contribuir a la más efectiva realización del derecho. (*Del Voto del Dr. Posadas*).

**TRIBUNAL:** Dres. Catalano, Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** LORENZO LAROCCA E HIJOS S.A. VS. PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. Nº CJS 33.615/10) (Tomo 174: 801/860 – 11/abril/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Nulidad de la Sentencia de grado. Expresión de agravios.*

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 174 y, en su mérito, CONFIRMAR la sentencia de fs. 167/171 vta. Costas en el orden causado.

**DOCTRINA:** La expresión de agravios no constituye una fórmula carente de sentido, sino un examen razonado de la sentencia y una demostración de los motivos que se tiene para considerar que ella es errónea, injusta o contraria a derecho, no bastando a ese efecto las apreciaciones meramente subjetivas que demuestren un enfoque diferente del otorgado por el juzgador. En tal sentido, cabe afirmar que la adecuada y correcta fundamentación de agravios hace a la garantía del derecho de defensa en juicio de las partes.

El hecho de disentir con el criterio del juez sin fundamentar la oposición o sin dar bases a un distinto punto de vista, no es expresar agravios. En otros términos, limitarse a manifestar que la sentencia incurre en error, sin demostrar lógica y fundamentación que otra decisión es la correcta, torna improcedente el recurso interpuesto

**TRIBUNAL:** Dres. Catalano, Cornejo, Ferraris, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** CULLEL, RAFAEL EDUARDO VS. COLEGIO DE ESCRIBANOS DE LA PROVINCIA DE SALTA Y PROVINCIA DE SALTA (Expte. Nº CJS 27.696/05) (Tomo 174: 419/426 – 14/marzo/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Personal policial. Facultades disciplinarias de la Administración. Control judicial. Cesantía. Reincorporación. Salarios caídos.*

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR parcialmente al recurso de apelación de fs. 164 en los términos de los considerandos 6º y 7º del voto mayoritario. Costas por su orden. II. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 169. Costas por su orden.

**DOCTRINA:** La potestad del Poder Judicial de revisar los actos disciplinarios emanados de la Administración sólo comprende, como principio, el control de su legitimidad, pero no el de la oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas por éstos adoptadas; y dicho control de legitimidad supone el de la debida aplicación de las normas estatutarias, de manera que los hechos se clarifiquen adecuadamente y que las sanciones se ajusten al texto legal.

Atento a que la potestad disciplinaria tiene como fundamento el orden de la administración pública aún en el caso que en jurisdicción criminal se absuelva a un funcionario o empleado, en principio la sanción disciplinaria no sería procedente, si se evocasen exactamente las mismas circunstancias y los mismos hechos que fueron la base del procedimiento penal; ocurre, empero, que la absolución o el sobreseimiento penal, no es siempre título apto para impedir la sanción administrativa o disciplinaria, incluso cuando ésta se determine por hechos directamente vinculados a los que dieron lugar a la absolución o sobreseimiento, por cuanto hay situaciones que pueden resultar irrelevantes en sede penal o contravencional, pero no en sede administrativa cuyo espectro sancionatorio es mayor. (*Del voto de los Dres. Cornejo y Ferraris*).

La potestad del Poder Judicial de revisar los actos disciplinarios de la Administración sólo comprende, como principio, el control de su legitimidad –que no excluye la ponderación del prudente y razonable ejercicio de las facultades de que se encuentran investidos los funcionarios competentes- pero no el de la oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas por éstos adoptadas; y dicho control de legitimidad supone el de la debida aplicación de las normas estatutarias, de manera que los hechos se clarifiquen adecuadamente y que las sanciones se ajusten al texto legal.

El control judicial de los actos denominados tradicionalmente discrecionales o de pura administración encuentra su ámbito de actuación, por un lado, en los elementos reglados de la decisión –entre los que cabe encuadrar, esencialmente, a la competencia, la forma, la causa y la finalidad del acto- y por otro, en el examen de su razonabilidad.

La circunstancia de que la administración obre en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede constituir un justificativo de su conducta arbitraria como tampoco de la omisión de los recaudos que para el dictado de todo acto administrativo exige la ley, ya que es precisamente la legitimidad –constituida por la legalidad y la razonabilidad- con que se ejercen tales facultades, el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar el cumpli-

miento de dichas exigencias, sin que ello implique la violación del principio de división de los poderes que consagra la Constitución Nacional.

La judicatura no está obligada a apreciar la totalidad de la prueba incorporada al proceso pues es soberana en relación a su evaluación, facultad ésta que se le reconoce en el sistema de la sana crítica, con arreglo a la lógica y a las máximas de la experiencia, y resulta por ello suficiente que mencione aquellas que a su juicio sean decisivas para fundar la solución que adopte.

No corresponde el pago de los salarios caídos salvo la existencia de norma expresa, desde que el sueldo es la contraprestación de los servicios cumplidos, por lo que, en la especie, no existe causa jurídica que justifique la procedencia de aquéllos, y el acogimiento del reclamo importaría un enriquecimiento sin causa a favor de la actora.

Para imponer las costas a una de las partes, es necesario que ésta haya sostenido su acción en el juicio, o promovido los incidentes, con temeridad. Ella supone una conducta mañosa, la maniobra desleal, las articulaciones de mala fe y sin sustento jurídico alguno, máxime cuando son reiteradas y nadie puede tener ninguna duda de que no obedecen a un simple error o distintas posibilidades que brinda una jurisprudencia divergente sobre el punto o, al menos, enfoques susceptibles de hacerla variar, sino que trasuntan claramente dolo procesal; circunstancias que no se advierten en autos, por lo que corresponde confirmar el fallo en tal materia de agravio. (*Del voto de los Dres. Díaz, Posadas, Vittar y Catalano*).

Surge de lo dispuesto por el art. 126 de la ley 6193, del Personal de Policía: “El personal dado de baja por destitución, que solicitara revisión de causa aportando pruebas tendientes a demostrar que la pena impuesta fue producto de un error o injusticia y obtuviera resolución favorable, será reincorporado con anterioridad a la fecha de su baja y con el grado y la antigüedad que tenía en el momento de la misma. Se le computará para el ascenso y el retiro el tiempo transcurrido desde la fecha de baja y se le abonarán los haberes correspondientes a su jerarquía, antigüedad y situación de revista”.

Como consecuencia de la existencia de norma expresa que dispone el pago de haberes caídos durante el período que media entre la baja ilegítima y la restitución al cargo, el caso encuadra dentro de las excepciones contempladas por la jurisprudencia de esta Corte.

En virtud del principio hermenéutico “in dubio pro justitia sociales”, al cual le reconoce jerarquía constitucional desde la reforma de la Constitución Nacional en el año 1994, las leyes “deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el ‘bienestar’, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad”. (*Del voto de la Dra. Kauffman*).

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** QUIROGA, GUSTAVO MARCELO VS. PROVINCIA DE SALTA - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.527/11) (Tomo 174: 663/688 – 11/abril/2013)

**RECURSO DE APELACIÓN.** *Tribunal de Aguas. Vía de control judicial. Juicio de plena jurisdicción. Ley 7017 y sus decretos reglamentarios.*

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR al recurso de apelación deducido en subsidio a fs. 30/31 y, en su mérito, revocar el auto interlocutorio de fs. 28 y vta., debiendo el juzgado de origen pronunciarse sobre la admisibilidad formal de la demanda de fs. 4/7 vta. con arreglo a los arts. 12 y sgtes. del C.P.C.A. II. EFECTUAR a la juez de grado la recomendación señalada en el considerando 3° “in fine” del voto mayoritario.

**DOCTRINA:** Siendo el objeto de la pretensión deducida en autos la declaración de nulidad y revocación de la resolución n° 001/03 del Tribunal de Aguas de la Provincia de Salta, resulta competente para entender en ellos el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo, y esta Corte en la instancia recursiva. (*Del voto de los Dres. Kauffman y Díaz*).

El art. 308, in fine, del Código de Aguas de la Provincia de Salta –ley 7017–, establece que los fallos y decisiones del Tribunal de Aguas serán apelables ante la Justicia, determinando el art. 26 del decreto 1100/02, que la revisión judicial se realizara mediante el procedimiento instituido por el Código de Procedimiento Contencioso Administrativo de la Provincia”.

Concluyó destacando que “Siendo ello así, es competente para entender en tales impugnaciones el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Salta (art. 2° de la ley 6559).

Siendo el objeto de la pretensión deducida en autos la declaración de nulidad y revocación de la resolución del Tribunal de Aguas de la Provincia de Salta, resulta competente para entender en ellos el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo, y esta Corte en la instancia recursiva”. (*Del voto de los Dres. Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo y Ferraris*)

**TRIBUNAL:** Dres. Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Ferraris, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** WOLBROEKEN S.A. VS. PROVINCIA DE SALTA (TRIBUNAL DE AGUAS DE LA PROVINCIA DE SALTA) – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 35.508/12) (Tomo 174: 1055/1064 – 15/abril/2013)

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.** *Deber de respetar los precedentes de la Corte Federal. Cambio jurisprudencial. Prescripción. Régimen aplicable. Derecho de fondo. Costas. Fallo “Filcrosa” (CSJN, fallos 326:3899). Edictos: su ineficiencia para interrumpir la prescripción.*

**CUESTION RESUELTA:** I. HACER LUGAR al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el demandado (v. fs. 37/47) y, en su mérito, DEJAR SIN EFECTO la sentencia copiada a fs. 31/32 y su aclaratoria de fs. 35. Con costas. II. ORDENAR que bajen los autos a la Sala de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial que corresponda, a los fines del dictado de un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. III. DISPONER que se remita testimonio de esta sentencia a la Sala Quinta de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial.

**DOCTRINA:** Carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición adoptada por el Tribunal en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia.

Las legislaciones provinciales que reglamentan la prescripción en forma contraria a lo dispuesto en el Código Civil eran inválidas, pues las provincias carecen de facultades para establecer normas que importen apartarse de la aludida legislación de fondo, incluso cuando se trata de regulaciones concernientes a materias de derecho público local.



La prescripción no es un instituto propio del derecho público local, sino un instituto general del derecho, lo que ha justificado que, en ejercicio de la habilitación conferida al legislador nacional por el citado art. 75, inc. 12, éste no sólo fijará los plazos correspondientes a las diversas hipótesis en particular, sino que, dentro de ese marco, establecerá también un régimen destinado a comprender la generalidad de las acciones susceptibles de extinguirse por esta vía.

Como consecuencia de tal delegación, la regulación de los aspectos sustanciales de las relaciones entre acreedores y deudores corresponde a la legislación nacional, por lo que no cabe a las provincias ni a los municipios dictar leyes incompatibles con lo que los códigos de fondo establecen al respecto, ya que, al haber atribuido a la Nación la facultad de dictarlos, han debido admitir la prevalencia de las leyes del Congreso y la necesaria limitación de no dictar normas que las contradigan.

El límite a la potestad fiscal que asiste a las provincias viene dado por la exigencia de que la legislación dictada en su consecuencia no restrinja derechos acordados por normas de carácter nacional; y que, en ese marco, debe tenerse presente que del texto expreso del citado art. 75, inc. 12, de la Constitución deriva la implícita pero inequívoca limitación provincial de regular la prescripción y los demás aspectos que se vinculan con la extinción de las acciones destinadas a hacer efectivos los derechos generados por las obligaciones de cualquier naturaleza.

Las costas deben ser impuestas a la actora toda vez que, en la especie, no se observa motivo alguno para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 67 del Código Procesal Civil y Comercial).

Si bien es cierto que el cambio de criterio de esta Corte con respecto a la cuestión en debate -sentencia registrada en Tomo 161:85, dictada el 2 de noviembre de 2011- fue posterior a la sustanciación del juicio en la instancia anterior, no es menos cierto que la invocada doctrina de esta Corte registrada en el Tomo 75:923 -24 de agosto de 2001- fue sentada dos años antes que el Máximo Tribunal Federal se expidiera sobre el punto en debate en la causa "Filcrosa" -30 de septiembre de 2003-, y el fallo de la Cámara -10 de diciembre de 2009- fue dictado luego de transcurridos más de seis años de este último pronunciamiento. (*Del voto de los Dres. Cornejo, Díaz, Vittar y Catalano*).

No se advierte que la interpretación efectuada por la alzada, aplicando normas del Código Fiscal, se encuentre en contradicción con lo dispuesto por el art. 3.986 del Código Civil y con el citado art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional. En la especie, el análisis de los argumentos expuestos por el recurrente lleva a concluir que no se ha planteado una cuestión de índole constitucional, y que el planteo sólo revela una mera divergencia con la interpretación dada por el tribunal de grado, quien con fundamento en lo dispuesto por el Código Fiscal consideró que las publicaciones efectuadas por edictos exteriorizan la intención de mantener viva la voluntad de cobrar los impuestos adeudados y constituyen actos eficaces para interrumpir la prescripción. (*Del voto de los Dres. Ferraris y Kauffman*).

Atento a que aquella modificación de la jurisprudencia de esta Corte se produjo luego de que el accionado interpusiera el recurso de inconstitucionalidad, por lo que cabe también en la especie distribuir las costas por el orden causado. (*Del voto del Dr. Posadas*).

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** DIRECCIÓN GENERAL DE RENTAS DE LA PROVINCIA DE SALTA VS. PETROCELLI, MARTÍN MIGUEL –RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Expte. N° CJS 33.338/10) (Tomo 174: 707/724 – 11/abril/2013)

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.** Ley 7418. Imposición de multa. Recurso directo. Patrimonio arquitectónico y urbanístico de la Provincia. Derecho de propiedad. Ejercicio no abusivo. Posibilidad de derrota. Juez natural. FERIA judicial. Integración de los tribunales en feria. Nulidades. Principio de trascendencia. Proporcionalidad de la multa aplicada. Principio de razonabilidad.

**CUESTION RESUELTA:** I. NO HACER LUGAR al recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 137/143 y, en consecuencia, revocar la sanción impuesta por la resolución n° 103/10 de COPAUPS.

**DOCTRINA:** En la redacción actual del artículo 2513 se afirma que, es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, disponer o servirse de ella, usarla y gozarla conforme a un ejercicio regular. Y el artículo siguiente añade: el ejercicio de estas facultades no puede ser restringido, en tanto no fuere abusivo, aunque privare a terceros de ventajas o comodidades. Es así como puede avizorarse que, se mantiene el derecho de servirse de la cosas, usarla, gozarla y disponer de ella, pero se suprime el derecho de desnaturalizarla, degradarla o destruirla. Se suprimió también la frase "según la voluntad del propietario" para indicar que no se trata de un derecho absoluto que depende del mero arbitrio de éste; y para que no quede ninguna duda de que éste es el significado de la reforma, se agrega que todos los derechos inherentes a la propiedad (uso, goce, disposición) deben conformarse al ejercicio regular de un derecho, es decir normal, no abusivo.

Por imperio de la ley 7418, vigente desde el 6 de diciembre de 2006, al establecerse limitaciones al dominio, y por consiguiente a su uso y goce plenos, deben extremarse los recaudos para que el derecho de propiedad del titular del inmueble no se torne ilusorio, pues si la restricción fuese absoluta y perpetua lo que corresponde es expropiárselo por causa de utilidad pública, previo pago de indemnización. Empero, de la exégesis de la ley 7418 surge que, además de ser el marco legal de aplicación en todo el territorio provincial, para la preservación, salvaguarda, protección, restauración, acrecentamiento y transmisión a las generaciones futuras del patrimonio arquitectónico y urbanístico de la provincia de Salta, se creó la Comisión de Preservación entre cuyas funciones está la de elaborar un plan regulador para el desarrollo y conservación de los bienes de interés arquitectónico y/o urbanístico.

Cabe una declaración de un bien de interés arquitectónico y/o urbanístico, que debe ser realizada por el Poder Ejecutivo Provincial, determinando en la ocasión las restricciones impuestas al dominio privado, con arreglo a las disposiciones de los artículos 52 de la Constitución de la provincia de Salta y 2611 del Código Civil. Esa declaración -dispone el artículo 25 de la ley 7418- indicará las prohibiciones, procurando que el ejercicio de los derechos de dominio privado no alteren, modifiquen, desnaturalicen, degraden o menoscaben los recursos culturales comprendidos dentro del Patrimonio Arquitectónico y Urbanístico de la provincia de Salta (PAUPS). Esos bienes -dispone el artículo 3° de la ley 7418- son de carácter histórico, etnográfico, artístico, arquitectónico, urbanístico o paisajístico. De allí surge, -conforme al artículo 19- que la Comisión deba emitir el certificado de no objeción.

Sin embargo, el régimen infraccional que prescribe el artículo 34 de la ley, prevé un sistema sancionatorio gradual que en el caso de autos debió haber sido observado, más cuando después de la actividad sísmica del 27 de febrero de 2010, es de público y notorio que varios edificios del casco histórico resultaron dañados, como

también lo es que dentro del área en cuestión no se conminó a los frentistas a devolver a las fachadas y portales el perfil primigenio que lejos de preservarse en muchos casos fue directamente aniquilado.

Si bien el titular del dominio pudo haber infringido el marco legal al haber intentado realizar obras de remodelación en el inmueble de su propiedad, lo cierto es que a la fecha, según las constancias evidentes de la causa, la propiedad se encuentra apuntalada, es decir que resulta indispensable realizar en forma urgente obras de reparación y mantenimiento a fin de que la estructura no colapse definitivamente, para lo cual la Comisión deberá actuar, bajo su responsabilidad y en el marco de sus competencias relativas a la conservación y mantenimiento del edificio antes señaladas. (*Del voto de los Dres. Cornejo y Catalano*)

Las Salas que integran la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Provincia de Salta son órganos colegiados (Ley 5595, modificada por Ley 7624) y por lo tanto, deben emitir como tales los autos resolutorios (esta Corte, Secretaría de Superintendencia, Tomo 42:263). Por lo tanto, no cabe interpretar que la Acordada 10.805 haya designado un solo juez, el doctor Marcelo Ramón Domínguez, para integrar la Sala Tercera durante la feria y que ante la falta de previsión u omisión involuntaria de quién es el magistrado restante, debiera recurrirse al mecanismo contemplado por el art. 7º de la Ley Orgánica de la Justicia Civil y Comercial.

Una de las principales reglas de interpretación de las normas consiste en desentrañar su tésis y darle pleno efecto, que en la especie ha consistido precisamente en que los tribunales de alzada en lo civil y comercial y del trabajo queden integrados “ab initio” durante la feria por los dos jueces de Cámara designados, uno de cada fuero, atento a su jerarquía y a los fines de la mejor funcionalidad del servicio de justicia, temperamento consolidado, por lo demás, en la práctica, con sustento en las Acordadas de este Tribunal. En efecto, en todas ellas no se ha designado simultáneamente por un mismo período, a la luz de la mencionada finalidad, a más de un camarista civil y otro laboral, v. gr. Acordadas 10.100 (feria de invierno de 2008), 10.257 (enero de 2009), 10.422 (invierno de 2009), 10.523 (enero de 2010), 10.627 (invierno de 2010) y la propia 10.805, correspondiente a la feria de enero de 2011. Inclusive en las Acordadas 9802 (feria de invierno de 2007), 9911 (enero de 2008), 10.970 complementada por resolución de Presidencia nº 316 del 07/07/11 (invierno de 2011) y 11.109 (enero de 2012), entre otras, se previó explícitamente el temperamento de referencia.

Por el principio de trascendencia, quien invoca la nulidad debe alegar y demostrar que el vicio le ocasionó un perjuicio cierto e irreparable, que no puede subsanarse sino con el acogimiento de la sanción. No es suficiente la invocación genérica de haberse quebrantado las formas del juicio: debe demostrarse agravio concreto y de entidad. No hay nulidad en el solo interés de la ley, desde que las formas procesales no constituyen un fin en sí mismas, sino que son tan sólo los instrumentos de que se vale el legislador para asegurar la defensa en juicio de las personas y de los derechos.

Las nulidades procesales deben interpretarse restrictivamente, reservándose las como última “ratio” frente a la existencia de una efectiva indefensión. Requieren ellas un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se invocan en el solo interés del formal cumplimiento de la ley, importan un manifiesto exceso ritual, no compatible con el buen servicio de justicia.

El concepto de juez natural se encuentra estrechamente vinculado al de competencia y referido a la necesidad de que el proceso tramite ante el juez previsto por la Constitución y las leyes. La garantía del juez natural, exige que el tribunal se halle establecido por ley anterior al hecho de la causa.

En la especie no se observa que la sentencia infrinja la garantía del juez natural. La feria judicial se encuentra expresamente contemplada por la Ley Orgánica del Poder Judicial que faculta a la Corte de Justicia para designar los tribunales que deben atender los asuntos durante ese período, en consecuencia, la circunstancia que haya sido dictada por una Sala de la Cámara de Apelaciones en feria no implica vulneración a dicha garantía.

El art. 6º de la Ley Orgánica de la Justicia en lo Civil y Comercial 5595 se refiere a la competencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, mencionando en el inciso a), además de los recursos ordinarios contra las resoluciones de los Jueces de Primera Instancia en Materia Civil y Comercial, de Minas y en lo Comercial de Registro y de los Jueces de Campaña, a los casos previstos en leyes especiales.

El art. 19 de la Ley 7418 fija el plazo de cinco días para interponer recurso de apelación directa ante el mencionado tribunal contra la decisión de la Comisión de Patrimonio Arquitectónico y Urbanístico, de allí que no se puede considerar que la Cámara de Apelaciones en su pronunciamiento haya vulnerado el principio de separación de poderes que surge de la forma republicana de gobierno, como lo afirma el recurrente.

El recurso de inconstitucionalidad resulta de carácter excepcional y de interpretación restrictiva. Su admisión se circunscribe a los supuestos en que una cuestión constitucional, oportunamente introducida deviene esencial para la resolución de la causa. Por ello, el remedio extraordinario, lejos de importar la apertura de una tercera instancia, sirve para el cumplimiento del estricto control de constitucionalidad y no para revisar sentencias pronunciadas por los jueces de la causa, en tanto y en cuanto ellas no contengan vicios de entidad grave que lesionen un principio constitucional, o que importen su descalificación como actos jurisdiccionales válidos en el ámbito de la doctrina de la arbitrariedad.

La doctrina de la arbitrariedad es el medio para resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

La Ley 7418 en el art. 2º establece, que el Patrimonio Arquitectónico y Urbanístico de la provincia de Salta, es el conjunto de bienes inmuebles ubicados en la Provincia que fueren declarados de interés arquitectónico y/o urbanístico, cualquiera sea su régimen jurídico y titularidad, que en sus aspectos tangibles o intangibles, materiales o simbólicos o por su significación intrínseca y/o convencionalmente atribuida, definen la identidad y la memoria colectiva de sus habitantes. Los bienes que lo integran son de carácter histórico, etnográfico, artístico, arquitectónico, urbanístico o paisajístico (art. 3º).

De conformidad a lo dispuesto por el art. 19 del citado cuerpo normativo, los bienes que se declaren de interés arquitectónico y/o urbanístico no podrán ser modificados, construidos y/o destruidos en todo o en parte, sin la previa autorización de la Comisión. Para realizar obras sobre los bienes protegidos, los propietarios y/o quienes ejerzan la posesión de esos bienes deberán obtener previamente un certificado de no objeción emitido por la Comisión. Toda persona física o jurídica deberá abstenerse de tomar medidas o realizar actos que puedan modificar o alterar el valor arquitectónico y/o urbanístico de los bienes protegidos por la ley, sin previa autorización de la Comisión.

Las infracciones a la ley mencionada y a cualquiera de las normas de protección arquitectónica y/o urbanística trae como consecuencia sanciones allí contempladas, sin perjuicio de las sanciones contravencionales, penales y la responsabilidad civil que correspondan (art. 34). Dichas infracciones son evaluadas por la Autoridad

de Aplicación, teniendo en cuenta el daño ocasionado a los bienes y son clasificadas como daño leve, daño grave y daño muy grave. Dentro de esta última clasificación está contemplado, el daño irreversible e irreparable; el incurrir reiteradamente en tres o más ocasiones en infracciones graves que hayan sido objeto de sanción y el destruir, derribar total o parcialmente bienes declarados de interés arquitectónico y/o urbanístico, sin autorización para ello (art. 35).

Las sanciones consisten en apercibimiento administrativo formal y multa de hasta 200 % del valor fiscal del inmueble en el que se haya cometido la infracción, monto que se determinará conforme la naturaleza de la transgresión cometida.

A través del Decreto n° 2735/09 el Poder Ejecutivo declaró Bien de Interés Arquitectónico y Urbanístico de la provincia de Salta a los efectos previstos en la Ley 7418 al Área Centro de la ciudad, delimitada en el Anexo que forma parte de ese cuerpo normativo.

Por resolución n° 103/10 la Comisión de Preservación del Patrimonio Arquitectónico y Urbanístico de la Provincia de Salta con fundamento en lo dispuesto por la Ley 7418, su decreto reglamentario n° 1611/07, decreto provincial n° 2735/09 y en que el inmueble de referencia no solo posee un alto valor patrimonial en sí mismo, sino que se encuentra emplazado en uno de los corredores más importantes de la ciudad que incluye en esa misma cuadra a la Iglesia San Francisco, calificó la infracción cometida por el actor (demolición del inmueble) como daño muy grave de acuerdo al art. 35 inc. c) 1 y 3 y aplicó una multa correspondiente al 100 % del valor fiscal del bien.

El tribunal de grado en la sentencia que se impugna expuso, que se constató la demolición casi total del edificio sin la autorización correspondiente, pero sin embargo determinó que la sanción impuesta por la Autoridad de Aplicación era desproporcionada con relación a la infracción castigada. Fundó lo allí expuesto, en que lo que se trataba de conservar del bien, mediante el Decreto n° 2735 y Anexo 8 del Código de Planeamiento Urbano, es principalmente el estilo de su fachada. Analizó que el inmueble no estaba protegido por su valor en sí, sino por formar parte de un entorno que se intenta preservar y que resultando posible que mediante el mantenimiento de la fachada o de sus características, si se admite la modificación propuesta por el titular del inmueble, el conjunto arquitectónico no sufra perjuicio alguno, estimó justo y equitativo reducir el monto de la multa a la suma de \$ 3.335 equivalente a un 4 % del valor fiscal del bien aproximadamente.

Cabe destacar en la especie, que el actor incurrió en una infracción, que fue la demolición casi total de un inmueble protegido sin la correspondiente autorización y se observa que la reducción de la multa dispuesta por el tribunal de grado al 4 % del valor fiscal del inmueble fue sustentada en una circunstancia hipotética, sin fundamento alguno en elementos objetivos.

El tribunal “a quo” no ha dado al caso un tratamiento adecuado a las normas aplicables, de modo que lo decidido resulta descalificable conforme con la doctrina de la arbitrariedad, mediante la cual se tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigirse que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

El análisis apuntado exige que el tribunal de grado valore todas las constancias de la causa para arribar a una justa composición de intereses, teniendo en cuenta las normas aplicables. (*Del voto del Dr. Ferraris*).

El derecho de propiedad, como todos los demás derechos convencionales y sociales, no es en manera alguna absoluto. Este poder de reglamentar, en virtud del cual tienen lugar las restricciones de dominio, no es otro que el poder de policía municipal, que sólo es llamado a observar el artículo 28 de la Constitución Nacional, poder que es diferente al atribuido al Estado de tomar la propiedad privada por razones de utilidad pública.

El máximo Tribunal no tiene reconocido el derecho de dominio de ninguna manera en forma absoluta sino que sujeto a criterios “razonables” conforme las leyes que reglamentan su ejercicio (art. 28 de la C.N.) mediante el ejercicio del poder de policía municipal (en el presente caso provincial) de dictar las normas urbanísticas y del patrimonio arquitectónico, urbano e histórico.

El gobierno está facultado para sancionar las leyes que considere conveniente, con el límite que tal legislación sea “razonable y no desconozca las garantías o las restricciones que impone la Constitución”. No debe darse a las limitaciones constitucionales una extensión que trabe el ejercicio eficaz de los poderes del Estado. O sea que, la restricción que impone el Estado al ejercicio normal de los derechos patrimoniales debe ser razonable, legítima y carente de arbitrariedad.

En la realidad la normativa en cuestión significa, prácticamente, la indisponibilidad del bien inmueble afectado por la restricción, determinado no sólo por la prohibición de construir en ciertos casos sino también por la disminución de su valor que lo convierte muchas veces en inhabitable, fuera del comercio inmobiliario o bien, fuera de uso.

Las leyes urbanísticas y los códigos de edificación establecen limitaciones vinculadas con la necesidad de proteger determinadas condiciones de vida en la ciudad. Y, agrega que no existe claridad conceptual respecto de la naturaleza jurídica de las limitaciones al dominio que irroga la actividad urbanística.

Al tener el inmueble en litigio solamente valor contextual, de acuerdo al listado del Anexo 8, lo único que puede impedir la Comisión es la modificación de su frente en cuanto a sus características volumétricas, compositivas y de materiales, “básicamente el exterior por su integración con el conjunto...”.

Al aplicar la multa, en consecuencia, se ha violado el principio de razonabilidad, al haber considerado que la totalidad del inmueble se encontraba incluido en la ley cuando sólo se trata de un bien protegido por su categoría contextual, en el que sólo el frente del inmueble debe preservarse atento a su valor contextual.

Con el monto de la multa impuesta en autos se ha violentado el principio de razonabilidad. Al decir de Gordillo (“Tratado de derecho administrativo, Parte general”, Tomo 1, pág. VI-27, 10 edición) los jueces intervinientes poseen la potestad de revocar o anular la decisión administrativa sobre los hechos controvertidos si ella fuera suficientemente irrazonable o se apoyara tan sólo en la voluntad arbitraria de los funcionarios. La falta de razonabilidad del acto administrativo incluye como supuestos de aplicación la falta de sustento fáctico suficiente, de motivación adecuada, de proporcionalidad en los medios y adecuación de medio a fin.

El principio de razonabilidad obliga a realizar siempre y, en primer lugar, un cuidadoso análisis de los hechos a fin de determinar cuál es la solución más “razonable”, proporcionada, justa, equilibrada o cuáles soluciones resultan desechables por irrazonables. Si para el caso concreto existe una solución más razonable para un problema que aquella que ha escogido la administración, con o sin sustento legal o reglamentario, esa solución más razonable es la que debe buscarse que impere judicialmente, por aplicación directa de la garantía constitucional del debido proceso en sentido sustantivo y adjetivo, por un principio de justicia natural o como derivación

razonada de todos los principios generales del derecho o por aplicación del Tratado Interamericano de Derechos Humanos en cuanto recoge la misma garantía del debido proceso legal.

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Ferraris, Kauffman, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: MASCIARELLI, FRANCISCO ALEJANDRO VS. (COPAUPS) PROVINCIA DE SALTA - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Expte. N° CJS 34.281/11) (Tomo 174: 881/910 – 12/abril/2013)

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.** *Ley 7418. Preservación del patrimonio arquitectónico y urbanístico de la Provincia. Comisión de preservación. Derecho de propiedad. Ejercicio no abusivo. Certificado de no objeción. Posibilidad de derrumbe. Juez natural. Integración de los tribunales en feria. Nulidades. Principio de trascendencia. Recurso directo del art. 19 de la Ley 7418. Dec. N° 2735/09. Principio de razonabilidad. Finalidad del recurso de inconstitucionalidad.*

**CUESTION RESUELTA:** I. RECHAZAR el recurso de inconstitucionalidad de fs. 76/83 y, en su mérito, CONFIRMAR la sentencia de fs. 66/73 vta. Costas por su orden.

**DOCTRINA:** En la redacción actual del artículo 2513 se afirma que, es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, disponer o servirse de ella, usarla y gozarla conforme a un ejercicio regular. Y el artículo siguiente añade: el ejercicio de estas facultades no puede ser restringido, en tanto no fuere abusivo, aunque privare a terceros de ventajas o comodidades. Es así como puede avizorarse que, se mantiene el derecho de servirse de la cosas, usarla, gozarla y disponer de ella, pero se suprime el derecho de desnaturalizarla, degradarla o destruirla. Se suprimió también la frase “según la voluntad del propietario” para indicar que no se trata de un derecho absoluto que depende del mero arbitrio de éste; y para que no quede ninguna duda de que éste es el significado de la reforma, se agrega que todos los derechos inherentes a la propiedad (uso, goce, disposición) deben conformarse al ejercicio regular de un derecho, es decir normal, no abusivo.

Por imperio de la Ley 7418, vigente desde el 6 de diciembre de 2006, al establecerse limitaciones al dominio, y por consiguiente a su uso y goce plenos, deben extremarse los recaudos para que el derecho de propiedad del titular del inmueble no se torne ilusorio, pues si la restricción fuese absoluta y perpetua lo que corresponde es expropiárselo por causa de utilidad pública, previo pago de indemnización.

De la exégesis de la Ley 7418 surge que, además de ser el marco legal de aplicación en todo el territorio provincial, para la preservación, salvaguarda, protección, restauración, acrecentamiento y transmisión a las generaciones futuras del patrimonio arquitectónico y urbanístico de la provincia de Salta, se creó la Comisión de Preservación entre cuyas funciones está la de elaborar un plan regulador para el desarrollo y conservación de los bienes de interés arquitectónico y/o urbanístico.

Según lo dispone el artículo 24 cabe una declaración de un bien de interés arquitectónico y/o urbanístico, que debe ser realizada por el Poder Ejecutivo Provincial, determinando en la ocasión las restricciones impuestas al dominio privado, con arreglo a las disposiciones de los artículos 52 de la Constitución de la provincia de Salta y 2611 del Código Civil. Esa declaración -dispone el artículo 25 de la Ley 7418- indicará las prohibiciones, procurando que el ejercicio de los derechos de dominio privado no alteren, modifiquen, desnaturalicen, degraden o menoscaben los recursos culturales comprendidos dentro del Patrimonio Arquitectónico y Urbanístico de la provincia de Salta (PAUPS). Esos bienes -dispone el artículo 3° de la Ley 7418- son de carácter histórico, etnográfico, artístico, arquitectónico, urbanístico o paisajístico. De allí surge, -conforme al artículo 19- que la Comisión deba emitir el certificado de no objeción. (*Del voto de los Dres. Cornejo y Catalano*).

Las Salas que integran la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Provincia de Salta son órganos colegiados (Ley 5595, modificada por Ley 7624) y por lo tanto, deben emitir como tales los autos resolutorio. Por lo tanto, no cabe interpretar que la Acordada 10.805 haya designado un solo juez, para integrar la Sala Tercera durante la feria y que ante la falta de previsión u omisión involuntaria de quién es el magistrado restante, debiera recurrirse al mecanismo contemplado por el art. 7° de la Ley Orgánica de la Justicia Civil y Comercial.

A más de que no puede presumirse una falencia de tal naturaleza, se impone recordar que una de las principales reglas de interpretación de las normas consiste en desentrañar su tésis y darle pleno efecto, que en la especie ha consistido precisamente en que los tribunales de alzada en lo civil y comercial y del trabajo queden integrados “ab initio” durante la feria por los dos jueces de Cámara designados, uno de cada fuero, atento a su jerarquía y a los fines de la mejor funcionalidad del servicio de justicia, temperamento consolidado, por lo demás, en la práctica, con sustento en las Acordadas de este Tribunal. En efecto, en todas ellas no se ha designado simultáneamente por un mismo período, a la luz de la mencionada finalidad, a más de un camarista civil y otro laboral, v. gr. Acordadas 10.100 (feria de invierno de 2008), 10.257 (enero de 2009), 10.422 (invierno de 2009), 10.523 (enero de 2010), 10.627 (invierno de 2010) y la propia 10.805, correspondiente a la feria de enero de 2011. Inclusive en las Acordadas 9802 (feria de invierno de 2007), 9911 (enero de 2008), 10.970 complementada por resolución de Presidencia n° 316 del 07/07/11 (invierno de 2011) y 11.109 (enero de 2012), entre otras, se previó explícitamente el temperamento de referencia.

Por el principio de trascendencia, quien invoca la nulidad debe alegar y demostrar que el vicio le ocasionó un perjuicio cierto e irreparable, que no pueda subsanarse sino con el acogimiento de la sanción. No es suficiente la invocación genérica de haberse quebrantado las formas del juicio, por lo que debe demostrarse agravio concreto y de entidad. En efecto, no hay nulidad en el solo interés de la ley, desde que las formas procesales no constituyen un fin en sí mismas sino que son tan sólo los instrumentos de que se vale el legislador para asegurar la defensa en juicio de las personas y de los derechos.

Las nulidades procesales deben interpretarse restrictivamente, reservándose la como última “ratio” frente a la existencia de una efectiva indefensión. Requieren ellas un perjuicio concreto para alguna de las partes porque cuando se invocan en el solo interés del formal cumplimiento de la ley, importan un manifiesto exceso ritual, no compatible con el buen servicio de justicia.

El concepto de juez natural se encuentra estrechamente vinculado al de competencia y referido a la necesidad de que el proceso tramite ante el juez previsto por la Constitución y las leyes. La garantía del juez natural exige que el tribunal se halle establecido por ley anterior al hecho de la causa.

La feria judicial se encuentra expresamente contemplada por la Ley Orgánica del Poder Judicial que faculta a la Corte de Justicia para designar los tribunales que deben atender los asuntos durante ese período, en consecuencia, la circunstancia que haya sido dictada por una Sala de la Cámara de Apelaciones en feria no implica vulneración a dicha garantía.

El art. 6° de la Ley Orgánica de la Justicia en lo Civil y Comercial 5595 se refiere a la competencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, mencionando en el inciso a), además de los recursos ordinarios

contra las resoluciones de los Jueces de Primera Instancia en Materia Civil y Comercial, de Minas y en lo Comercial de Registro y de los Jueces de Campaña, a los casos previstos en leyes especiales.

El art. 19 de la ley 7418 fija el plazo de cinco días para interponer recurso de apelación directa ante el mencionado tribunal contra la decisión de la Comisión de Patrimonio Arquitectónico y Urbanístico, de allí que no se puede aducir del pronunciamiento de la Cámara de Apelaciones, vulneración al principio de separación de poderes que surge de la forma republicana de gobierno.

La doctrina de la arbitrariedad es el medio para resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

De conformidad a lo dispuesto por el art. 19 de la Ley 7418 los bienes que se declaren de interés arquitectónico y/o urbanístico no podrán ser modificados, construidos y/o destruidos en todo o en parte, sin la previa autorización de la Comisión. Para realizar obras sobre los bienes protegidos, los propietarios y/o quienes ejerzan la posesión de esos bienes deberán obtener previamente un certificado de no objeción emitido por la Comisión. Toda persona física o jurídica deberá abstenerse de tomar medidas o realizar actos que puedan modificar o alterar el valor arquitectónico y/o urbanístico de los bienes protegidos por la ley, sin previa autorización de la Comisión (art. 21).

A través del decreto n° 2735/09 el Poder Ejecutivo declaró Bien de Interés Arquitectónico y Urbanístico de la provincia de Salta a los efectos previstos en la Ley 7418 al Área Centro de la ciudad, delimitada en el Anexo que forma parte de la norma mencionada.

Ante la denuncia de la posibilidad de derrumbes en el interior de la vivienda la negativa de la autorización, sin que se tome medida adicional alguna, dejó sin solución el planteo del administrado y mediante una interpretación dogmática de los arts. 12 y 19 de la Ley 7418, consideró a cargo de la Comisión, si necesitaba una mayor determinación de las características del inmueble para proponer una acción específica sobre él y ante el incumplimiento por parte del solicitante en la presentación del informe requerido, procurar el asesoramiento de expertos, suspender el procedimiento a fin de evitar el cumplimiento del plazo previsto por el art. 19 citado o disponer preventivamente la paralización de toda obra sobre el inmueble, imponiendo de ese modo una exigencia a la Comisión que no condice con el sistema normativo vigente.

Las condiciones en que el certificado fue denegado, la resolución impugnada aparece desprovista de fundamentos técnicos específicos y estimó que la solución que se impone es la de declarar la nulidad, cuando la denegatoria se fundó en la falta de presentación por parte del profesional interviniente de la documentación para analizar la factibilidad de recuperación y puesta en valor del inmueble en el plazo que se le había señalado, circunstancias que la tornan descalificable como acto judicial y provocan la vulneración de derechos garantizados constitucionalmente. *(Del voto del Dr. Ferraris)*.

Al tener el inmueble en litigio solamente valor contextual de acuerdo al listado del Anexo 8, lo único que puede impedir la Comisión es la modificación de su frente en cuanto a sus características volumétricas, compositivas y de materiales, “básicamente el exterior por su integración con el conjunto...”.

La resolución n° 95/10 carece de fundamentación suficiente y excede las facultades de la COPAUPS respecto al inmueble de propiedad del actor, al no tener en consideración que se encuentra catalogado en la categoría Contextual, más aún, cuando su propietario había denunciado en forma expresa su condición ruinoso.

Es importante destacar que al momento de la inspección ocular el interior se encontraba totalmente demolido (con o sin autorización municipal) y el frente apuntalado tanto en el exterior como en el interior.

La pretensión de preservar el inmueble -mediante la denegatoria del certificado de no objeción- al momento de resolver se ha tornado imposible pues solamente se podría, eventualmente, preservar la fachada o reconstruirla.

Al omitir la debida fundamentación del acto, en relación a la categoría Contextual en la que se encuentra categorizado el inmueble, se ha violentado el principio de razonabilidad.

El principio de razonabilidad obliga a realizar siempre y, en primer lugar, un cuidadoso análisis de los hechos a fin de determinar cuál es la solución más “razonable”, proporcionada, justa, equilibrada o cuáles soluciones resultan desechables por irrazonables. Si para el caso concreto existe una solución más razonable para un problema que aquella que ha escogido la administración, con o sin sustento legal o reglamentario, esa solución más razonable es la que debe buscarse que impere judicialmente, por aplicación directa de la garantía constitucional del debido proceso en sentido sustantivo y adjetivo, por un principio de justicia natural o como derivación razonada de todos los principios generales del derecho o por aplicación del Tratado Interamericano de Derechos Humanos en cuanto recoge la misma garantía del debido proceso legal.

El recurso de inconstitucionalidad, por su propia naturaleza, y los objetivos y fines que persigue es un remedio excepcional. Debido a ello los supuestos a que hace alusión el artículo 14 de la Ley 48 deben interpretarse en forma restringida, por la particular sustancia de la competencia y sólo debe ser concedido con amplitud cuando en el litigio se ponga en peligro la supremacía constitucional. Así, al constituir un remedio jurídico circunscripto a fines concretos, su examen de admisibilidad debe ser severo, requiriéndose el cumplimiento estricto de los recaudos fijados por la ley y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Las discrepancias del recurrente con relación a la inteligencia dada a las normas de derecho común no autorizan el recurso extraordinario, máxime cuando no media un apartamiento inequívoco de la solución legal prevista para el caso ni una carencia decisiva de fundamentación. *(Del voto de los Dres. Kauffman y Vittar)*.

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Ferraris, Kauffman, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** MASCIARELLI, FRANCISCO ALEJANDRO VS. COMISIÓN DE PRESERVACIÓN DEL PATRIMONIO ARQUITECTÓNICO Y URBANÍSTICO DE LA PROVINCIA DE SALTA (COPAUPS) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Expte. N° CJS 34.280/11) (Tomo 174: 911/932 – 12/abril/2013)

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.** Sanción de clausura del local comercial. Art. 51 inc. F del Código Fiscal Presentación de documentación. Cuestión constitucional. Personalidad de la pena. Finalidad de la ley fiscal. Doctrina de la arbitrariedad. Naturaleza penal de la sanción de clausura. Garantías constitucionales.

**CUESTION RESUELTA:** I. NO HACER LUGAR al recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 52/56 y, en su mérito, confirmar la sentencia de fs. 48/50. Con costas.

**DOCTRINA:** El art. 51 inc. f) del Código Fiscal, incorporada por ley 7200, establece, en lo que aquí interesa, que “serán sancionados con clausura de uno (1) a cinco (5) días de sus establecimientos comerciales, industriales o de

servicios, los contribuyentes o responsables que incurran en algunos de los hechos u omisiones que a continuación se configuran, sin perjuicio de la aplicación de otras sanciones previstas en este Código: ... f) cuando ante tres (3) pedidos de informes y/o requerimientos, en el mismo período fiscal, por parte de la Dirección y por igual tributo objeto del requerimiento o pedido, para que suministre información y/o documentación propia o de terceros, o que presente declaraciones juradas, no lo hiciera dentro del término establecido, sin causa justificada, o lo hiciera de manera incompleta...”.

Constituye carga procesal del recurrente demostrar que existe una relación directa entre la materia del pleito y la invocada cuestión constitucional, extremo que no se satisface con la simple alegación de que el fallo cuestionado lesiona determinadas garantías de la Constitución, si el apelante no precisa ni demuestra en concreto cómo se ha operado efectivamente tal violación en la sentencia.

Si bien en cuestiones de índole sancionatoria la Corte Federal ha consagrado el criterio de personalidad de la pena que, en su esencia, responde al principio fundamental de que sólo puede ser reprimido quien es culpable, es decir aquél a quien la acción punible le pueda ser atribuida objetiva como subjetivamente, en el caso, de cara al reconocimiento efectuado por la propia actora en cuanto existió un incumplimiento a los requerimientos de información, la irrazonabilidad alegada con relación a la sanción aplicada, luce vacua e incapaz de controvertir las consideraciones efectuadas por el juez "a quo" respecto del bien jurídico que se pretende resguardar, esto es, la renta fiscal.

En orden a la supuesta afectación que de los derechos tutelados en los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional se atribuye a la clausura del establecimiento procede señalar que la Carta Magna no consagra derechos absolutos, de modo tal que los derechos y garantías que allí se reconocen, se ejercen con arreglo a las leyes que reglamentan su ejercicio, las que siendo razonables, no son susceptibles de impugnación constitucional.

Resulta incuestionable la facultad concedida al legislador de establecer los requisitos a los que debe ajustarse una determinada actividad”.

La ley fiscal no persigue como única finalidad la recaudación fiscal sino que se inscribe en un marco jurídico general, de amplio y reconocido contenido social, en el que la sujeción de los particulares a los reglamentos fiscales constituye el núcleo sobre el que gira todo el sistema económico y de circulación de bienes. La tan mentada equidad tributaria se tornaría ilusoria de no mediar, al menos, el cumplimiento de los deberes formales establecidos en cabeza de quienes tengan responsabilidad impositiva. Precisamente, resulta un hecho notorio la situación en que se encuentran aquellos que en el ejercicio de sus actividades cumplen con los recaudados que las leyes y reglamentos les imponen, frente a otros que operan en los circuitos económicos informales y de creciente marginalidad”.

La sanción de clausura no aparece como irrazonable frente al bien jurídico protegido por la norma: el circuito de producción de bienes y servicios, y como consecuencia de su falta de control, la renta fiscal.

La tacha de arbitrariedad no procede si, como en la especie, no media un manifiesto apartamiento de la solución normativa prevista para el caso, o de la prueba producida, o una evidente falta de fundamentación.

Frente al innegable carácter represivo de la clausura, cabe concluir que constituye una medida de naturaleza estrictamente penal. En consecuencia, debe comprobarse la plena vigencia de las garantías que rodean a los procesos destinados a la punición.

La finalidad de la clausura en el derecho tributario es proteger la renta fiscal y la igualdad ante la ley; ya que con su aplicación se intenta crear un sistema equilibrado de apercibimiento y estímulos legales tendientes a inducir un cambio en los hábitos de conducta de un gran número de contribuyentes evasores o simplemente remisos en el cumplimiento de sus obligaciones y por otro lado el circuito de producción de bienes y servicios. El objetivo final o mediato es lograr el cumplimiento voluntario de la obligación tributaria. El objetivo inmediato es concebir una estructura que afecte directamente la posibilidad de no cumplir, mediante un sistema de riesgo para el evasor.

**TRIBUNAL:** Dres. Vittar, Posadas, Catalano, Cornejo, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** GERENDO'S S.A. VS. DIRECCIÓN GENERAL DE RENTAS – RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Expte. N° CJS 35.332/12) (Tomo 174: 573/582 – 21/marzo2013)

**SINDICO.** *Renuncia Causa grave.*

**CUESTION RESUELTA:** I. ACEPTAR la renuncia formulada por la Sra. Síndico C.P.N. María Teresa Semeraro de Astudillo, la que se hace extensiva a todas las sindicaturas en las que dicha funcionaria estuviere actuando y ELIMINARLA de la lista de Síndicos. II. COMUNICAR lo resuelto al Juzgado de origen, al Juzgado de Concursos, Quiebras y Sociedades de Segunda Nominación y al Consejo Profesional de Ciencias Económicas.

**DOCTRINA:** Este Tribunal tiene competencia exclusiva para juzgar en todo lo relativo a renunciaciones y eximiciones de aceptación del cargo de los síndicos, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 253 y 255 de la ley 24522; art. 39 inc. 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, su reglamentación por Acordada N° 7662/95 y jurisprudencia de esta Corte.

El art. 255 citado, determina la procedencia de la renuncia a las designaciones cuando exista causa grave que impida el desempeño del Síndico. En el presente caso, la causa invocada es atendible y queda comprobada con la copia del certificado médico, que demuestra que la profesional no se encontraría en condiciones de ejercer regularmente la sindicatura.

**TRIBUNAL:** Dres. Cornejo, Ferraris, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** C.P.N. SEMERARO DE ASTUDILLO, MARIA TERESA – RENUNCIA AL CARGO DE SINDICO EN AUTOS: “AVILES HERRERA, FRUCTUOSO; AVILES, ARIEL CESAR; AVILES, REINALDO ALBERTO POR QUIEBRA (PEQUEÑA)” EXPTE. N° 71690/03 JUZGADO DE CONCURSOS, QUIEBRAS Y SOCIEDADES IRA. NOMINACION (Expte. N° CJS 35.985/12) (Tomo 174: 239/244 – 14/marzo/2013)