

## Materias

### Civil y Comercial

Penal

Laboral

Cont. Adm. Inconst. Conf. de Poderes

[<< menú](#)

**CIVIL Y COMERCIAL**

### **SUMARIO:**

**C 101549, 12/11/14, “B. ,A. c/ G. ,A. ;. ,C. S/ Impugnación de paternidad”.**

Magistrados votantes: Kogan - Pettigiani - de Lazzari - Soria - Negri - Hitters.

***Filiación - Impugnación. Filiación - Posesión de Estado. Menores -Protección. Familia - Protección.***

La Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires resolvió, por decisión de la mayoría, la falta de legitimación del pretense padre biológico para instar la impugnación de la paternidad matrimonial (arts. 243, 252 y 259, Código Civil). (**Texto completo**).

### **DOCTRINA**

#### **INCONSTITUCIONALIDAD - DECLARACIÓN.**

1. La declaración de inconstitucionalidad de las leyes sólo tiene cabida como última ratio del orden jurídico, de allí que para su procedencia se requiere que el interesado demuestre acabadamente de qué manera la norma cuestionada contraría la Constitución causándole de ese modo un agravio.(doctora Kogan, mayoría)

#### **MENORES - INTERÉS TUTELADO.**

2. El Superior Interés del Niño, como la verdadera regla de oro a la que no es posible sustraerse, es el conjunto de elementos necesarios para el desarrollo integral y la protección de la persona y los bienes de un menor dado, y entre ellos el que más conviene en una circunstancia histórica determinada, analizada en concreto, ya que no se concibe un interés del menor puramente abstracto, excluyendo toda consideración dogmática para atender exclusivamente a las circunstancias particulares que presenta cada caso.(doctora Kogan, mayoría)

#### **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN. FILIACIÓN - PRESUNCIÓN DE PATERNIDAD.**

3. Cuestionada la filiación matrimonial de la menor (art. 243, Código civil) por el pretense padre biológico, quien acusa la inconstitucionalidad de la limitación que le impone el artículo 259 del Código Civil, la composición del conflicto debe priorizar la tutela efectiva de los intereses del menor en consideración a su realidad fáctica. El superior interés del menor es, por mandato constitucional, superior a cualquier otro (arts. 75 inc. 22, Const. nac. y 3 apart. 1 de la Convención sobre los

## **FAMILIA - PROTECCIÓN. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN. MENORES - PROTECCIÓN.**

4. Las relaciones familiares se vinculan estrechamente al interés familiar y al interés superior del niño, pues son los vínculos que éste desarrolla desde su nacimiento y que le proporcionan contención social, jurídica y, prioritariamente, afectiva (arts. 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño). Frente a ello, la pretensión de impugnar la paternidad matrimonial por quien dice ser el padre biológico, aún con la limitación que el artículo 259 del Código Civil le impone, configura una intromisión inadmisibles en la vida familiar de la menor, una "injerencia ilícita", según el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del niño. (doctora Kogan, mayoría)

## **FAMILIA - PROTECCIÓN. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

5. La limitación de los legitimados dispuesta por el art. 259 del Código Civil no vulnera ningún tratado internacional de derechos humanos, pues estos instrumentos contemplan la importancia de la familia como realidad indispensable al bien personal y al bien común y confieren a las autoridades locales un razonable margen de apreciación para regular los medios de protección de la institución familiar, aunque ponderando también otros valores esenciales.(doctora Kogan, mayoría)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

6. El artículo 259 del Código Civil no vulnera el principio de igualdad, pues no se trata de excepciones o privilegios que excluyan a determinadas personas de lo que se les concede a otros en iguales circunstancias.(doctora Kogan, mayoría)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN. FILIACIÓN - POSESIÓN DE ESTADO.**

7. A tenor de lo dispuesto por el art. 259 del Código Civil, el pretense padre biológico carece de legitimación para instar la impugnación de la paternidad matrimonial del marido de la madre de su supuesto hijo, por lo que tampoco la posee para canalizar la acción de reclamación de filiación extramatrimonial respecto de éste (arg. arts. 243 y 252, Cód. Civil). Menos aún cuando merced a la preexistencia de vínculos paterno-filiales asumidos y recíprocamente aceptados, en tanto la posesión de estado consolidada no posee origen en el delito, el interés familiar en comunión con el superior interés del niño corroboran el carácter razonable de la limitación normativa (art. 1, 14 bis, 18, 28, 31, 33, 75 inc. 22 y concs., Const. nacional).(del voto del doctor Pettigiani)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN. FAMILIA - PROTECCIÓN.**

8. El principio precautorio y la justicia del caso, que tiene por objetivo resguardar la entera situación compleja en la cual se inserta la menor cuya filiación matrimonial se pretende impugnar, imponen que la injerencia estatal en la vida íntima y familiar de la niña deba hoy tutelar el mantenimiento del consolidado vínculo afectivo forjado durante años (arg. arts. 3, 9 y 12, Convención Internacional sobre los Derechos del Niño; 1, 18, 31, 33, 75 inc. 22 y concs., Constitución nacional; 2, 3 y concs., ley 26.061; 1º, 11, 15, 36.2 y concs., Constitución provincial; 4, 5, 6, 7 y concs., ley 13.298).(del voto del doctor Pettigiani)

#### **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

9. El único camino para impugnar una filiación matrimonial lícitamente constituida está dado por la acción que el art. 259 del Código Civil le confiere al marido y al hijo a efectos de desvirtuar mediante prueba en contrario la presunción iuris tantum que establece el art. 243 del mismo ordenamiento.(del voto del doctor Pettigiani)

#### **MENORES - PROTECCIÓN. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

10. Siendo de aplicación la limitación que impone el artículo 259 del Código Civil, el superior interés del menor (arts. 1, 2, 71 8 y concs., Convención sobre los Derechos del Niño) exige que se resguarde de algún modo la fuente de conocimiento que, eventualmente, le permita ejercer por sí misma en el futuro el derecho a establecer fehacientemente su identidad de origen. En consecuencia, en ejercicio de potestades inherentes a esta magistratura, propongo disponer que el tribunal de origen deba preservar las presentes actuaciones a los fines de que la menor pueda acceder a las mismas, lo que deberá serle oportunamente comunicado por el Asesor de Menores interviniente (art. 36 incs. 2º del C.P.C.C.; arg. arts. 127, 253, 255, 285, 921, y concs., Cód. Civil; 23 incs. 1, 3, 4 y concs., ley 12.061)(del voto del doctor Pettigiani)

#### **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

11. Corresponde rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el supuesto padre biológico contra la decisión que hiciera lugar a la falta de legitimación activa para impugnar la paternidad matrimonial (art. 259, Código Civil), cuando conforme a las constancias de autos no hay posesión de estado, ni ningún elemento que demuestre el acercamiento de derechos entre el progenitor presunto y la menor, de modo que tal decisión no colisiona con norma constitucional o suprallegal alguna.(del voto del doctor de Lázzari)

#### **INCONSTITUCIONALIDAD - DECLARACIÓN DE OFICIO. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

12. Los notorios cambios operados en el campo de las relaciones interpersonales y el notable avance de la ciencia incorporando elementos decisivos para identificar con precisión la realidad de un vínculo biológico, y teniendo presente

el recordado precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Sejean" (Fallos 308:2268), al expresar que la constitucionalidad de las normas no puede desentenderse de las transformaciones históricas y sociales, ya que la realidad viviente de cada época perfecciona el sentido de las instituciones o descubre nuevos aspectos no contemplados antes, sin que pueda oponerse el concepto medio de una época en que la sociedad actuaba de distinta manera (cons. 11), la limitada legitimación para impugnar la paternidad matrimonial que reconoce el artículo 259 del Código Civil ( incorporado por la ley 23.264) es contrario a la validez constitucional(doctor Soria, minoría)

## **JUSTICIA - ACCESO.**

13. Es pilar fundamental del sistema constitucional el derecho de toda persona de acudir ante un órgano jurisdiccional en procura de justicia (arts. 18, 75 inc. 22, C.N.; 8, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 15, Const. Pcial.), lo cual implica -entre otras manifestaciones prácticas- asegurar a quien invocare algún interés afectado la facultad de solicitar y obtener judicialmente el reconocimiento o restablecimiento de los bienes amparados por el orden jurídico.(doctor Soria, minoría)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN. FILIACIÓN - DERECHO A LA IDENTIDAD.**

14. Es inconstitucional el artículo 259 del Código Civil (arts. 16, 18, 75 inc. 22, C.N.; 2, 3, 4, 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño; 8.1, 17.4 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 2 y 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 3 y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), que priva de acceso a la justicia a quien invoca un genuino y respetable interés referido a la verdad biológica del vínculo paterno-filial cuya desconsideración absoluta no guarda proporción con los fines de resguardo a la intimidad y sosiego del grupo familiar; afecta o puede poner en riesgo el derecho a la identidad del menor; menoscaba la legítima aspiración de paternidad a formularse por quien procura asumir, no rehuir, las responsabilidades emergentes de tal condición y, a la par, denota un trato legal diferencial entre quienes reclaman instituir una relación de paternidad matrimonial y quienes lo hacen en un marco extramatrimonial, distingo que adolece de una razonable justificación.(doctor Soria, minoría)

## **ACCIÓN - LEGITIMACIÓN ACTIVA. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

15. La legitimación activa es uno de los requisitos para el ejercicio de la acción y el acceso a la tutela judicial efectiva (art. 15 de la Const. Provincial y 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica). El interés individual invocado por quien se postula como padre biológico de la menor tropieza con interdicción del artículo 259 del Código Civil que lo priva de la posibilidad de promover una acción para desvirtuar el actual emplazamiento filial matrimonial de la menor y, sobre tal base, lograr el reconocimiento de su paternidad (arts. 250 y 252 del C.C.).(doctor Soria, minoría)

## **MENORES - INTERÉS TUTELADO. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

16. La valoración del Superior Interés del Menor (art. 3, Convención sobre los Derechos del Niño) como bien jurídico de rango preeminente, lejos de asociarse al debate sobre la habilitación o restricción del acceso a la justicia que suscita el art. 259 del Código Civil, juega en otro plano, y debe concretarse al dirimir la procedencia de la pretensión incoada (art. 75 inc. 22 de la Constitución nacional), evaluación en la que corresponderá ponderar, en función de aquel interés, los factores objetivos, temporales, vinculares y demás circunstancias relevantes en cada caso.(doctor Soria, minoría)

## **MENORES - DERECHO A LA IDENTIDAD. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

17. La denegatoria de legitimación al padre biológico (art. 259, Código Civil) puede coadyuvar a impedir o evitar el emplazamiento de su hijo menor con arreglo a aquella realidad. Evidencia, así, un factor potencialmente gravitante en forma negativa en lo tocante al acceso del menor a un dato clave para el conocimiento y desarrollo de su identidad.(doctor Soria, minoría)

## **MENORES - DERECHO A LA IDENTIDAD. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

18. El derecho a la identidad se contrapone a la primacía de la ignorancia. Mal puede armonizarse con un engranaje normativo que evite conformar el vínculo paterno-filial buscado por quien, lejos de eludir compromisos, quiere asumir su paternidad. Por ello cabe predicar la irrazonabilidad de la solución contenida en el art. 259 del Código Civil.(doctor Soria, minoría)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

19. La prohibición para demandar que pesa sobre el padre biológico (art. 259, Código Civil), no solo vulnerar la garantía del acceso a la tutela judicial efectiva, sino que erige un trascendente valladar legal para la suerte del derecho a la identidad del menor, sin conllevar de suyo una lesión irreparable a la esfera afectiva del grupo familiar legal.(doctor Soria, minoría)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

20. El carácter taxativo de los sujetos legitimados para impugnar la paternidad matrimonial que enuncia el artículo 259 del Código Civil, fundado en el resguardo de la estabilidad matrimonial, de la paz y el sosiego de la familia "legítima", de la defensa de la intimidad de la madre o del "honor marital", por más que algunos de esos fines son pertinentes y han perdurado, en su mayoría expresan una valoración anclada en un contexto social y cultural, diferente al actual y ya superado. (del voto del doctor Soria)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

21. No existe razón valedera para entender que la enumeración que contiene el artículo 259 del Código Civil sea limitativa. Si la ley hubiese querido restringir las posibilidades de accionar hubiese recurrido a alguna construcción gramatical que así lo significara. Del sólo hecho de haber enumerado a dos legitimados no puede inferirse la exclusión de un tercero. Lo único que puede inferirse es que la cuestión tiene que ser abordada a la luz del criterio que dimana del sistema general del derecho y de los derechos personales en juego.(del voto del doctor Negri)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

22. Todas las disposiciones de derecho constitucional y civil que se consagran relativas a la filiación están destinadas a reconocer el valor radical de su significado, en la historia y en la identidad de la persona humana (arts. 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño; 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 75 inc. 22 de la Constitución nacional; 240, 247 del Cód. Civil). La posibilidad del ejercicio de la acción de impugnación de paternidad matrimonial (art. 259, C.C.), que se presenta como necesariamente previa a su determinación (arts. 250 in fine y 252, C.C.) no puede ser negada sobre la única base de un mero silencio legislativo sin incurrir en una grave reducción lingüística: aislar a un texto de su contexto(del voto del doctor Negri)

## **FAMILIA - PROTECCIÓN. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

23. Un ámbito de diálogo tan decisivo como el de la comunidad familiar sólo puede defenderse sino con la verdad; o con el debate de la verdad, si esta última resulta controvertida. De allí que la acción promovida impugnando la paternidad matrimonial y reclamando el nuevo estado filiatorio, se encuentra dentro de las posibilidades implícitas del art. 259 del Código Civil.(del voto del doctor Negri)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

24. La enumeración del art. 259 del Código Civil no es meramente enunciativa, sino que tiene carácter limitativo. La circunstancia de que el dispositivo no utilice la expresión "exclusivamente" u otra similar para enfatizar el carácter rígido de la disposición, no implica que la mención del marido y del hijo sea ejemplificativa. La reforma incorporada al ordenamiento civil por la ley 23.264, ha ampliado la legitimación del artículo 259, sólo respecto al hijo y a los herederos del marido, ya que de haber querido concederla al pretendido padre biológico debió haberlo hecho en forma expresa, como lo hizo en el art. 263 para la acción de filiación extramatrimonial. (del voto del doctor Hitters)

## **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN. FILIACIÓN - DERECHO A LA IDENTIDAD.**

25. El derecho a la identidad tutelado por la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 7.1. y 8; cuerpo supranacional de rango constitucional, conf.

art. 75 inc. 22, Const. nac.), y por nuestra Carta provincial (art. 12.2, texto según reforma 1994), es una prerrogativa reconocida a los menores y, en términos generales, a todas las personas, para conocer -sin restricciones y entre otras circunstancias- su verdadera filiación biológica. Pero ello no implica que -teniendo en cuenta motivos de orden superior- el legislador esté inhibido para restringir la posibilidad de que ciertos terceros se inmiscuyan en la intimidad e indaguen al respecto. Estamos, reitero, ante limitaciones a la averiguación no por parte del propio titular del derecho a la identidad (es decir, el hijo), sino de otros.(del voto del doctor Hitters)

### **CORTE SUPREMA NACIONAL - JURISPRUDENCIA. FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

26. Tal como lo dispusiera la Corte Suprema de la Nación en los autos "D. de P. V., A. c/ O., C. H. s/ Impugnación de paternidad" en la sentencia del 1 de noviembre de 1999 (Fallos 322:2701) no resulta inconstitucional el artículo 259 del Código Civil al limitar la legitimación para impugnar la paternidad matrimonial, puesto que ello no implica la violación del derecho a la identidad, ya que el titular de dicha prerrogativa tiene la posibilidad de impugnar en todo tiempo la paternidad de quien lo hubiera reconocido originariamente. (del voto del doctor Hitters)

### **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

27. No resulta inconstitucional el artículo 259 del Código Civil en cuanto impide a quien pretende ser el padre biológico impugnar la paternidad matrimonial, en tanto, en el caso, no existen lazos familiares de hecho consolidados entre el peticionante y el menor.(del voto del doctor Hitters)

### **FILIACIÓN - IMPUGNACIÓN.**

28. En supuestos en los que la búsqueda de la verdad por parte de un tercero tiene como antecedente la comisión de un delito gravísimo y no una supuesta "infidelidad doméstica", las investigaciones penales pueden y deben tener como efecto el hallazgo de la identidad suprimida y la rectificación de las partidas respectivas (v., por ej., art. 526, Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires).En estas situaciones la acción civil para retraer los efectos dañosos del delito no tiene límite alguno. (del voto del doctor Hitters)

[<< menú](#)

### **SUMARIO:**

**C 118272, 10/12/14, "N. o R. ,E. A. S/Inscripción de nacimiento fuera de término".**

Magistrados votantes: Kogan - Pettigiani - Genoud - Hitters.

***Menores - Derecho al nombre. Nombre - Posesión de estado. Menores - Derecho a la identidad.***

La Suprema corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires resolvió la inscripción tardía de la menor con el apellido paterno, aún ante el resultado negativo de la prueba biológica, por resultar mas favorable al Interés de la menor, por ser con el que la menor es públicamente conocida, sin que ello -por si solo- implique un desplazamiento de estado, puesto que debe conservarse su filiación materna y

registrarse sin filiación paterna conocida. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **NOMBRE - POSESIÓN DE ESTADO. MENORES - DERECHO AL NOMBRE.**

1. Es procedente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto contra la sentencia que ordenó la inscripción tardía de la menor solo con el apellido materno rechazando la misma con el apellido paterno en razón del resultado negativo de la prueba biológica, y por lo tanto, debe inscribirla con este último, por ser con el que la menor es públicamente conocida, sin que ello -por si solo- implique un desplazamiento de estado, puesto que debe conservarse su filiación materna y registrarse sin filiación paterna conocida.(doctora Kogan, sin disidencia)

### **NOMBRE - POSESIÓN DE ESTADO. MENORES - DERECHO AL NOMBRE.**

2. Para resolver la inscripción de nacimiento fuera de término debe considerarse la especial importancia que cobra el derecho del menor a ser inscripto con el apellido con que es públicamente conocido y con el que se identifica socialmente, aún cuando éste no coincida con su emplazamiento filial. La autonomía del nombre como atributo personalísimo independiente de la cuestión filial comprometida es una interpretación que armoniza las normas constitucionales y convencionales de protección de los derechos fundamentales. (Conforme con los fundamentos del dictamen del representante del Ministerio Público, a los que remite y hace suyos).(doctora Kogan, sin disidencia)

### **MENORES - DERECHO AL NOMBRE. NOMBRE - OBJETO.**

3. La autonomía del nombre como atributo personalísimo independiente de la estado filial contribuye a la construcción del criterio de la identidad dinámica.(doctora Kogan, sin disidencia)

### **MENORES - DERECHO AL NOMBRE. MENORES - DERECHOS Y GARANTÍAS.**

4. Debe respetarse el derecho del menor a que sea escuchada su opinión en la causa en que se resuelve su inscripción tardía (art. 12 de la Convención de Derechos del Niño)(doctora Kogan, sin disidencia)

### **FILIACIÓN - INTERÉS TUTELADO. MENORES - INTERÉS TUTELADO.**

5. La jerarquía de los derechos vulnerados, que interesan sin duda alguna al interés público, y la consideración primordial del interés del menor deben guiar la solución del caso en orden a restablecerlos por una parte y hacerlo con el menor costo posible -entendiendo esto último en términos de economía y celeridad procesales-, atendiendo a razones de elemental equidad, todo ello sin mengua de la seguridad jurídica, valor igualmente ponderable por su trascendencia en toda decisión que tomen los jueces.(del voto del doctor Pettigiani)

## **MENORES - INTERÉS TUTELADO. MENORES - GUARDA.**

6. El "interés tutelado del menor" es el conjunto de bienes necesarios para el desarrollo integral y la protección de la persona y los bienes de un menor dado, y entre ellos el que más conviene en una circunstancia histórica determinada, analizado en concreto, ya que no se concibe un interés del menor puramente abstracto, el que excluye toda consideración dogmática para atender exclusivamente a las circunstancias particulares que presenta cada caso. Máxime cuando en materia de menores todo está signado por la provisoriedad; lo que hoy resulta conveniente mañana puede ya no serlo, y a la inversa, lo que hoy aparece como inoportuno puede en el futuro transformarse en algo pertinente.(del voto del doctor Pettigiani)

## **RÉGIMEN DE VISITAS - CARACTERES. MENORES - PROTECCIÓN.**

7. Cabe recibir el principio favor debilis o pro minoris, con expresa recepción en los arts. 3, 5 y ccdtes. de la ley 26.061, conforme el cual, ante la posible colisión o conflicto entre los derechos e intereses de éstos, frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros. Por ello, en aras de ese interés superior del menor y de la protección y defensa de sus derechos, quedan relegados en una medida razonable los que pudieren invocar los mayores, y el procedimiento de régimen de visitas despojado de toda consideración ritualista, para tender casi exclusivamente a la satisfacción de aquella meta, aún mucho más resaltada a partir de la incorporación de la Convención de los Derechos del Niño en nuestro texto constitucional por imperio de la reforma de 1994.(del voto del doctor Pettigiani)

## **MENORES - DERECHO A LA IDENTIDAD.**

8. La identidad del individuo posee diversas dimensiones (estática, dinámica y cultural), por lo que es inexacto predicar que la identidad de origen desplaza en importancia a la identidad que confiere el curso de la vida, en la faz dinámica que revela su configuración dual. No se trata de manifestaciones excluyentes, sino por el contrario, complementarias. La identidad genética conforma, junto con la que forja el devenir histórico de un individuo, un bloque fundante macizo, de configuración y consolidación progresiva.(del voto del doctor Pettigiani)

## **DERECHO AL NOMBRE - CONCEPTO.**

9. El nombre y el apellido, atributos de la personalidad, configurativos de ella como unidad sustancial del individuo, como concreción de su derecho a la identidad, de indubitada jerarquía constitucional, importan su designación exclusiva frente al resto de la comunidad, como condición única, individual e irrepetible de la persona, que la convierten en singular, separada y distinta de las demás.(del voto del doctor Pettigiani)

## **MENORES - DERECHO AL NOMBRE. MENORES - DERECHO A LA IDENTIDAD.**

10. Al lado de la realidad biológica existe otra verdad, sociológica, cultural, social, afectiva, que también hace a la identidad de la persona humana y es de recibo por el derecho, desde una perspectiva dinámica, a partir de la incorporación constitucional de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75 inc. 22, Const. nacional). En efecto, tanto la identidad de origen como la dinámica, que hoy designa e individualiza al sujeto con nombre y apellido, hallan amparo en las garantías implícitas o innominadas previstas en el art. 33 de la Carta Magna, así como en numerosos instrumentos internacionales con jerarquía constitucional (arts. 75 incs. 22 y 23 Constitución nacional; 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño; XVII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 6 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 3, 18 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica; 16 y 24 del Pacto Internacional por los Derechos Civiles y Políticos; 10.3 del Pacto Internacional por los Derechos Económicos, Sociales y Culturales), también en nuestra Constitución provincial (art. 12.2), y en las leyes de fondo, que reglamentan su ejercicio (arts. 1, 2, 3, 5, 11 y ccdtes., ley 26.061; etc.).(del voto del doctor Pettigiani)

## **NOMBRE - POSESIÓN DE ESTADO. MENORES - DERECHO AL NOMBRE.**

11. Si bien de ordinario aparece deseable una correspondencia entre la filiación, el nombre y los documentos o papeles con los que se identifica una persona, como aspectos inherentes a su personalidad y significativos desde el punto de vista del orden social (arts. 7 y 8, Convención sobre los Derechos del Niño; 1, 33, 75 inc. 22 y ccdtes., Const. nacional; 18, Convención Americana de Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica; 1, 10, 11 y ccdtes., Const. provincial; 11 y 12, ley 26.061; ley 18.248; ley 26.413; ley provincial 14.078; etc.), en el caso, sin embargo, el mantenimiento del apellido con el que la niña es públicamente conocida desde su nacimiento, aún cuando sea inscripta con filiación materna establecida y sin filiación paterna conocida, se justifica desde la perspectiva de su superior interés, en aras de la preservación de su identidad dinámica, en atención a su joven edad, su buena fe en el uso de dicho apellido durante todos estos años y el impacto que una solución contraria podría provocar en su persona (arg. arts. 3, 9 y 12, Convención Internacional sobre los Derechos del Niño; 1, 18, 31, 33, 75 inc. 22 y ccdtes. Constitución nacional; 2, 3 y ccdtes., ley 26.061; 1, 11, 15, 36.2 y ccdtes. Constitución provincial; 4, 5, 6, 7 y ccdtes., ley 13.298).(del voto del doctor Pettigiani)

[<< menú](#)

### **SUMARIO:**

**C 117926, 11/02/15, "P., M. G. y otros c/ Cardozo, Martiniano Bernardino y otros s/ Daños y Perjuicios" (expte. nº 26.050) y sus acumuladas "Almirón, Javier Francisco contra Siderar S.A. Industrial y Comercial. Daños y Perjuicios" (expte. nº 27.410) y "Carulli, Horacio Jorge contra P., M. G. y otros. Daños y Perjuicios" (expte. nº 28.898)".**

Magistrados votantes: de Lazzari - Genoud - Hitters - Pettigiani.

***Sentencia- Fundamentación. Ril-Absurdo - Indemnización por daños. Daño Moral - Fijación del monto por el juez. Daños y perjuicios - Valor vida. Daños y perjuicios - Determinación del monto.***

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires declaró la absurdidad de la sentencia que no suministra los elementos necesarios que permitan deducir las

razones en que el juez se basó para determinar monto indemnizatorio, y compuso el litigio exponiendo los criterios con que los jueces deben ejercer esa facultad (art. 165, C.P.C.C.). **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **RIL - DAÑOS Y PERJUICIOS.**

1. Determinar el grado de responsabilidad de cada protagonista en un accidente de tránsito así como la acreditación de la situación prevista en el 2º apartado in fine del art. 1113 del Código Civil, constituyen cuestiones de hecho no susceptibles de revisión en la instancia extraordinaria, en tanto no se demuestre quebrantamiento de las reglas que rigen la prueba o apreciación absurda de la misma.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN.**

2. Constituye garantía del derecho de las partes, la obligación judicial de fundar las sentencias de modo que se perciba claramente el itinerario lógico jurídico del que deriva la resolución final, porque la deficiencia en tal sentido se erige en obstáculo al control de legalidad.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **REN - FUNDAMENTACIÓN DEL FALLO.**

3. Fundar o fundamentar la sentencia no es tarea que inexorablemente resulte lograda con la mera cita de un texto legal.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **REN - FUNDAMENTACIÓN DEL FALLO. SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN.**

4. La obligatoriedad de la motivación de las sentencias constituye requisito ineludible de validez constitucional.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **DAÑOS Y PERJUICIOS - DAÑO RESARCIBLE.**

5. Con la expresión pérdida de una chance se indican todos los casos en los cuales el sujeto afectado podía realizar un provecho, obtener una ganancia o beneficio, o evitar una pérdida, lo que fue impedido por el hecho antijurídico de un tercero, generando de tal modo la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría o no producido, pero que, evidentemente, ha cercenado una expectativa, una probabilidad de una ventaja.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **RIL-ABSURDO - CONCEPTO. RIL-ABSURDO - CONFIGURACIÓN.**

6. No cualquier error, ni la apreciación opinable, ni la posibilidad de otras

interpretaciones, etc., alcanzan para configurar el absurdo, sino que es necesario que se demuestre un importante desarreglo en la base del pensamiento, una anomalía extrema, una falla palmaria en los procesos mentales, para que se evidencie la irracionalidad de las conclusiones a que se ha arribado. Y ello, por supuesto, debe ser eficazmente denunciado y demostrado por quien lo invoca.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

#### **RIL - INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS.**

7. Los cuestionamientos vinculados a los montos indemnizatorios constituyen típicas cuestiones de hecho, privativas de los jueces de las instancias ordinarias e irrevisables en sede extraordinaria, salvo que se denuncie y demuestre la existencia de absurdo.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

#### **DAÑOS Y PERJUICIOS - DAÑO ESTÉTICO.**

8. Reconocida la reparación tanto de la incapacidad física como psíquica (teniendo en cuenta al efecto las lesiones cicatrizales) como así también el daño moral donde se ponderó su repercusión en la faz extrapatrimonial, no corresponde la indemnización autónoma del "daño estético".(doctor de Lazzari, sin disidencia)

#### **DAÑOS Y PERJUICIOS - VALOR VIDA.**

9. La vida humana no tiene valor económico por sí misma, sino en consideración a lo que produce o puede producir. La supresión de una vida, además de los efectos de índole afectivo, ocasiona otros de orden patrimonial, y lo que se mide con signos económicos son las consecuencias que sobre los patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes. Es decir, que la valoración de la vida humana es la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquellos que eran destinatarios de todos o parte de los bienes económicos que el extinto producía desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

#### **RIL - CUESTIÓN AJENA. DAÑO MORAL - FIJACIÓN DEL MONTO POR EL JUEZ.**

10. La determinación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión, y ello constituye una cuestión circunstancial propia de los jueces de las instancias ordinarias y detraída, por ende, del ámbito de la extraordinaria si su ejercicio no resulta irrazonable o absurdo.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

#### **RIL - IMPUGNACIÓN INSUFICIENTE.**

11. Es insuficiente el recurso extraordinario que no expresa cuáles serían

las reglas de la sana crítica que denuncia como infringidas, no censura de manera concreta, directa y eficaz los fundamentos del fallo atacado ni denuncia la prueba valorada en forma ilógica (doct. arts. 279 y 384, C.P.C.C.).(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **DAÑOS Y PERJUICIOS - INDEMNIZACIÓN. DAÑOS Y PERJUICIOS - DETERMINACIÓN DEL MONTO.**

12. Para la determinación de la indemnización es útil recurrir a fórmulas de matemática financiera o actuarial como son aquellas contenidas en las tablas de amortizaciones vencidas a interés compuesto y de uso habitual en los Tribunales de Trabajo. Ello ofrece, como ventajas, algún criterio rector más o menos confiable, cierto piso de marcha al formular o contestar reclamos, o el aventamiento de la inequidad, la inseguridad o la incerteza. Pero esas ventajas no deben llevarnos a olvidar que tales fórmulas juegan, por un lado, como un elemento más a considerar -cuando de mensurar un daño y su reparación se trata- junto a un haz de pautas fundamentales ajenas al mundo de las matemáticas y con todas las cuales el juzgador ha de trabajar para aquella determinación. Y por otro lado, que su aplicación desprovista de prudencia puede llevar a verdaderos despropósitos.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **DAÑOS Y PERJUICIOS - FIJACIÓN DEL MONTO POR EL JUEZ.**

13. Nada impide que se utilicen cálculos matemáticos o tablas actuariales como una orientación, pero los jueces no estamos constreñidos a la aplicación de fórmula alguna para la determinación de una indemnización. La racionalidad debe ser pasada por el tamiz de la razonabilidad, cuando refleja una verdadera adecuación de medios a fines o cuando se nutre de la experiencia vital y de la realidad humana concreta. La racionalidad del cálculo aritmético puede ser una directriz o un instructivo, siempre bajo la reserva del sentido común.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **DAÑOS Y PERJUICIOS - VALOR VIDA. DAÑOS Y PERJUICIOS - FIJACIÓN DEL MONTO POR EL JUEZ. DAÑOS Y PERJUICIOS - VALOR VIDA.**

14. La vida humana posee un valor en orden a lo que produce o puede producir y también en cuanto provee a sus directos familiares de una sensación de seguridad, certeza y cobijo no exclusivamente crematística. Con el objeto de fijar el monto resarcitorio, han de confrontarse -aunque sin aplicarlas tajantemente- fórmulas matemáticas u operaciones aritméticas con las condiciones personales tanto de la víctima como de sus allegados (edad, grado de parentesco, profesión, posición económica, expectativa de vida, etc.), prudencialmente valorados por el juzgador.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **RIL-ABSURDO - INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS.**

15. Incorre en absurdo (por arbitrariedad) el fallo que fija la indemnización absteniéndose de suministrar los necesarios elementos que permitan deducir las

razones tenidas en cuenta al efecto, y carece de las pautas o criterios concretos sobre los que se sustenta (art. 289, C.P.C.C.).(doctor de Lazzari, sin disidencia)

### **DAÑO MORAL - FIJACIÓN DEL MONTO POR EL JUEZ.**

16. Con el objeto de determinar el monto indemnizatorio por daño moral, deberán estimarse las circunstancias del caso a fin de que se pueda desentrañar la incidencia que el daño produjo sobre la persona del damnificado (la personalidad del damnificado: edad, sexo, condición social, su particular grado de sensibilidad); si el damnificado es indirecto debe evaluarse el vínculo existente con la víctima; la índole de las lesiones sufridas; la posible influencia del tiempo, como factor coadyuvante para agravar o mitigar el daño moral; y también la personalidad de quien lo produjo, sobre todo cuando pudiere tener influencia sobre la intensidad objetiva del agravio causado a la víctima; la mayor o menor divulgación del hecho, especialmente en materia de atentados contra el honor o contra la intimidad de una persona; la gravedad del padecimiento espiritual, la realidad económica del país al tiempo de dictarse sentencia, etcétera.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

### **DAÑO MORAL - FIJACIÓN DEL MONTO POR EL JUEZ.**

17. Ante existencia de pluralidad de víctimas no resulta adecuado que los jueces tiendan a considerar globalmente el monto indemnizatorio producido por el hecho lesivo y no de modo autónomo por los diversos menoscabos morales. El daño moral -como ocurre en el caso frente a la muerte de un padre de varios hijos- debe considerarse singularmente, caso por caso, víctima por víctima.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

### **DAÑOS Y PERJUICIOS - FIJACIÓN DEL MONTO POR EL JUEZ.**

18. Los jueces se hallan facultados para fijar el quantum indemnizatorio, tanto a la fecha del hecho como al momento de dictar sentencia y aún diferirlo a las resultas del procedimiento que considere pertinente -art. 165, C.P.C.C.-, todo a fin de lograr una mejor reparación del daño causado.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**C 119134, 19/02/15, "A. ,A. A. c/ M. S. d. A. M. y C. s/ Amparo".**

Magistrados votantes: de Lazzari - Hitters - Negri - Pettigiani.

***Derecho a la salud - Protección. Contrato de medicina prepaga - Alcance de la cobertura.***

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en ejercicio de sus facultades exclusivas y excluyentes, declaró la nulidad de oficio de la sentencia que negó a la actora, quien padece una "enfermedad poco frecuente" , la provisión del medicamento ( drogas huérfanas) necesario para afrontarla. Sin reenvío, compuso el litigio, imponiendo a la prestataria la obligación de su cobertura en un ciento por ciento (100 %), por plazos de tres meses, quedando su continuidad sujeta a previa evaluación en la que se compruebe el beneficio de su provisión ( arts. 1, 2 y 3 inc. s , Ley 26689; art. 6, Ley 14239, Decreto 183/2014; art. 2, ley 23661; Ley 24.747; art. 12

Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN.**

1. Constituye garantía de los derechos de las partes la obligación judicial de fundar la sentencia de modo que se perciba claramente el curso lógico-jurídico del que deriva la resolución final, como así que las deficiencias de los pronunciamientos pueden obstar la interposición de los recursos pertinentes y el control de legalidad.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **SENTENCIA - NULIDAD DE OFICIO.**

2. Procede la anulación de oficio del pronunciamiento recurrido por vía extraordinaria si, como ocurre en el sub iudice, no se proporcionan los presupuestos necesarios para resolver los temas litigiosos ni se exponen conclusiones claras y certeras sobre cuestiones esenciales de la litis, al extremo de impedir el conocimiento cabal de su legalidad, pues nada exime a la Suprema Corte de la responsabilidad que le incumbe por la estricta observancia de las formas instituidas en procura de la mejor administración de justicia.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **SENTENCIA - NULIDAD DE OFICIO.**

3. La declaración de nulidad de oficio de las decisiones judiciales constituye una potestad exclusiva y excluyente de la Suprema Corte establecida en resguardo de las formas sustanciales del juicio, debiendo ser utilizada cuando frente a las falencias que exhibe el pronunciamiento de grado -que lo descalifican como acto jurisdiccional válido- se ve imposibilitado el ejercicio de la potestad revisora extraordinaria.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN. SENTENCIA - NULIDAD DE OFICIO.**

4. Queda configurado el supuesto excepcional que autoriza a la anulación oficiosa del pronunciamiento que, no sólo se encuentra huérfano de todo fundamento legal y motivación sino que, además, omite determinar el preciso alcance de la decisión.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **SENTENCIA - NULIDAD. SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN.**

5. La sentencia que excluye la cobertura médica en un ciento por ciento sin explicar el porqué de ello ni indicar el porcentual que debe afrontar la empresa de medicina prepaga, porta una imprecisión que hace caer al pronunciamiento como decisión con fuerza de norma individual.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

## **SENTENCIA - NULIDAD DE OFICIO. SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN.**

6. Cuando la sentencia se basa en una referencia genérica al "marco regulatorio del sistema", sin otra explicación ni indicación de las concretas normas positivas que integrarían tal "marco regulatorio" -aplicadas en forma directa o por construcción analógica-, y como lógica derivación de este yerro, la ausencia de toda mención al marco convencional y legal aplicable, tal vicio invalidante impide revisar la correcta aplicación del derecho, y debe ser anulada de oficio por esta Suprema Corte. (doctor de Lázzari, sin disidencia)

## **SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN.**

7. La sentencia debe contener la motivación, la inclusión del mecanismo mismo elaborado sobre la base de la lógica y del derecho, exhibido en sus elementos esenciales, extrovirtiendo el eje, la base, el hilo conductor, aunque se omitan los detalles. Debe proporcionar a quien la lee una pauta clara que vincule lo decidido con los hechos juzgados y probados y con la normatividad en vigor. Si ese hilo conductor no existe el fallo es arbitrario, porque en lugar de basarse en las circunstancias concretas de la causa, debidamente ponderadas, tiene su raíz nada más que en la pura voluntad del juzgador.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

## **CONTRATO DE MEDICINA PREPAGA - RÉGIMEN LEGAL. CONTRATO DE MEDICINA PREPAGA - ALCANCE DE LA COBERTURA. SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN.**

8. En tanto la cuestión litigiosa referida al alcance de la prestación médica a cargo de la empresa de medicina prepaga esta regida por una multiplicidad de normas -a saber: las estipulaciones convenidas contractualmente por las partes; las leyes que rigen la materia vinculadas al régimen de las obras sociales y las empresas de medicina prepaga (leyes 23.660, 23.661, 24.455, 24.754, 24.901, 26.682 y sus respectivas reglamentaciones); las leyes especiales que determinan múltiples prestaciones, entre las que cabe citar a la ley 26.689 de enfermedades poco frecuentes; las resoluciones emanadas del Ministerio de Salud de la Nación, en tanto aprueban el Programa Médico Obligatorio de Emergencia (P.M.O.E.) y estipulan el conjunto de prestaciones básicas esenciales que deben garantizar los agentes de seguro de salud, entre otras- se impone que el decisorio individualice rigurosamente la normativa aplicable bajo la operatividad del derecho a la salud (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -art. 12.1; Convención Americana sobre Derechos Humanos -arts. 4.1 y 5.1-; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -art. 6.1-; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -art.1-; Declaración Universal de Derechos Humanos -art. 3-; art. 75 inc. 22, Const. nac.; Observación General 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -XXII Período de Sesiones, Año 2000, esp. parág. 1, 2 y 3; ley 14.239; arts. 36 punto 8 y 38 de la Const. pcial.), máxime cuando la decisión adoptada resultó adversa a la finalidad tuitiva del sistema(doctor de Lázzari, sin disidencia)

## **SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN. SENTENCIA - NULIDAD DE OFICIO.**

9. Si del contenido de la sentencia no es posible inferir cuál ha sido el

razonamiento seguido por el juzgador ni cuál su conclusión concreta y que se erige en el indispensable antecedente de la decisión, estos motivos impiden a esta Corte conocer cabalmente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley articulado y expedirse acerca de tal impugnación (conf. arts. 278, 279 y conchs., C.P.C.C.), de lo cual se deriva la nulidad del decisorio.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN. SENTENCIA - NULIDAD DE OFICIO.**

10. Es garantía de los derechos de las partes la obligación de fundar la sentencia de modo que se perciba claramente el curso lógico y jurídico del que deriva. El requisito impuesto por el art. 171 de la Constitución provincial, lejos de establecer una solemnidad secundaria y dispensable, constituye una de las más trascendentes garantías de la justicia, por lo que por vía de principio corresponde anular la decisión que incumple tal mandato constitucional.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **DERECHO A LA SALUD - PROTECCIÓN. SENTENCIA - REENVÍO. SENTENCIA - NULIDAD DE OFICIO.**

11. En las causas vinculadas a la protección del derecho a la salud, de cuyo trámite ante esta Suprema Corte debiera remitirse los autos a la instancia para que emita nuevo pronunciamiento, considerando la excepcionalidad del tema y el dispendio de tiempo inapropiado a tal materia, es necesario que esta Suprema Corte asuma la competencia positiva del litigio (arts. 8, Convención Americana sobre Derechos Humanos; 75 inc. 22, Const. nac.) obviando de tal manera el reenvío. Ello es consecuencia de aceptar el compromiso constitucional de la tutela judicial efectiva (art. 15 Const. prov.).(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **CONTRATO DE MEDICINA PREPAGA - ALCANCE DE LA COBERTURA. CONTRATO DE MEDICINA PREPAGA - RÉGIMEN LEGAL. DERECHO A LA SALUD - PROTECCIÓN.**

12. La grave e infrecuente patología que presenta el actor, entre cuyas principales dificultades se destacan, por un lado, el desconocimiento y desinformación de los profesionales, la complejidad etiológica, diagnóstica y evolutiva, la ausencia de terapias, la alta morbi-mortalidad, los altos niveles de discapacidad-dependencia (conf. ley 14.239, decreto 183/2014) y, por otro, la fuerte carga económica que representa su tratamiento, determinan que corresponde a la clase de enfermedades denominadas "enfermedades raras" o "enfermedades poco frecuentes". De allí que el marco regulatorio no se limita a las especificaciones que emanan del Programa Médico Obligatorio de Emergencia (P.M.O.E.) por remisión estricta del art. 7 de la ley 26.682 como las únicas prestaciones obligatorias para las empresas de medicina prepaga. Precisamente, la ley 26.689 (B.O., 3-VIII-2011) en su artículo sexto también alcanza con cobertura asistencial a las personas con enfermedades poco frecuentes. Las leyes especiales integran el plexo normativo aplicable en la especie, en lo que respecta a la provisión de medicamentos.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **DERECHO A LA SALUD - PROTECCIÓN.**

13. En la conceptualización de "enfermedades poco frecuentes" se asocia el concepto de "medicamentos huérfanos", en los que su gestión y dispensación tienen características especiales, que requieren de una apoyatura en la promoción del desarrollo y producción de medicamentos, por los pocos enfermos potenciales, y a lo que seguramente está asociado el alto costo en su fabricación (v. arts. 1, 2 y 3 de la ley 26.689, en especial el inc. "s" del último artículo y 6 de la ley 14.239; ver también considerando del decreto 183/2014 que menciona el concepto de drogas huérfanas). Ellos no encuadran en los conceptos de medicamentos de uso habitual, ni los destinados a patologías crónicas prevalentes, como tampoco los de uso alternativo con terapéutica de eficacia comprobada a los que hacen referencia las Resoluciones 201/2002 y 310/2004, de lo cual deriva su inaplicabilidad. Pero sí se relacionan con las enfermedades incorporadas en el punto 7 del art. 2 de la Resolución 310/2004, en que coinciden en integrar políticas públicas que requieren de obligaciones reforzadas del Estado, también están alcanzadas por leyes especiales (art. 12, Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observación General 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales), y que responden a factores socioeconómicos que requieren de la promoción de condiciones que permitan a las personas llevar una vida sana.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **CONTRATO DE MEDICINA PREPAGA - ALCANCE DE LA COBERTURA.**

14. Tratándose de pacientes que sufren de una "enfermedad poco frecuente" que requiere el tratamiento con "medicamentos huérfanos", con el objeto de determinar el porcentaje de cobertura a cargo de la prestadora de medicina prepaga, corresponde considerar el alto impacto de las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y valores jurídicos interpretados de modo coherente con el ordenamiento jurídico, por lo cual aquella debe ser total. (doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **DERECHO A LA SALUD - PROTECCIÓN.**

15. La inamovilidad reglamentaria no puede dejar sin respuesta legal a quien porta una enfermedad a la que por aplicación de otras resoluciones también confirma que el cuadro de atención de su enfermedad es de "alto costo y baja incidencia", entendiéndose por ésta desde el punto de vista clínico aquellas que corresponden a cualquier patología que, además de una dificultad técnica en su resolución, implican un alto riesgo en la recuperación y alguna probabilidad de muerte y que, desde lo económico involucran un desembolso monetario significativo que excede algún umbral considerado normal, ya sea por episodio, por período de tiempo, en relación con el ingreso familiar (resolución 1862/2011 del 8-XI-2011, Anexo I; ver también resolución 1993/2001). Las especificaciones que emanan del Programa Médico Obligatorio de Emergencia (P.M.O.E.) deben ser interpretadas con las pautas que conforman las bases del régimen de la salud.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

#### **CONTRATO DE MEDICINA PREPAGA - ALCANCE DE LA COBERTURA. DERECHO A LA SALUD - PROTECCIÓN.**

16. Si la autoridad de aplicación no incorporó expresamente la enfermedad analizada, pero se deduce de las características similares a las otras reguladas que

responden a esta máxima de exigencia, el principio rector debe ser la integralidad de la prestación asistencial (arts. 740 y 742, C.C.), máxime cuando no debe olvidarse que si bien la actividad que las empresas de medicina prepaga asumen pueda representar determinados rasgos mercantiles en tanto ellas tienden a proteger las garantías constitucionales a la vida, salud, seguridad e integridad de las personas (v. arts. 3, Declaración Universal de Derechos Humanos; 4 y 5, Convención Americana sobre Derechos Humanos y 42 y 75, inc. 22, Ley Fundamental), también adquieren un compromiso social con sus usuarios, que obsta a que puedan desconocer un contrato, o invocar sus cláusulas para apartarse de obligaciones impuestas por la ley, como consecuencia de contrariar su propio objeto que debe efectivamente asegurar a los beneficiarios las coberturas tanto pactadas como legalmente establecidas.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

[<< menú](#)

## CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

### SENTENCIAS DEFINITIVAS

#### SUMARIO:

**B 66985, 03/12/14, “Breide Teófilo, Nohra y ots. c/ Provincia de Buenos Aires (Instituto de Previsión Social) s/ Demanda contencioso administrativa”.**

Magistrados votantes: de Lazzari - Hitters - Kogan - Negri - Genoud.

#### **Remuneración - Bonificación.**

La Suprema Corte resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda, reconociendo el derecho de los accionantes al ajuste de su haber; condenando al Instituto de Previsión Social al pago de las diferencias retroactivas devengadas a favor de cada uno de ellos -siempre y cuando no las hubieren percibido-, a partir de la entrada en vigencia de las normas que consagraron igual beneficio para los activos en los organismos respectivos, o desde la fecha de otorgamiento del beneficio previsional, si ésta fuera posterior y hasta el 31-XII-2003. Asimismo declaró prescriptas las diferencias de haberes devengados hasta dos años antes de la solicitud de reajuste del haber jubilatorio (de conformidad a lo expuesto en el considerando VII). Por mayoría, dejó establecido que, de acuerdo con los términos del pedido, a los cuales los jueces tienen el deber de atenerse para decidir (arts. 34 inc. 4 in fine, C.P.C.C., 77 inc. 1, ley 12.008 -texto según ley 13.101-) el importe indicado en el primer párrafo es el que, conforme resulte de la liquidación que con tales pautas se practique, deberá abonarse dentro de los sesenta (60) días (conf. art. 163, Const. prov.). **(Texto completo).**

### DOCTRINA

#### **JUBILACIONES Y PENSIONES - MOVILIDAD.**

1. La garantía de movilidad debe traducirse en una razonable proporcionalidad entre la situación de jubilado y la que resultaría de continuar el afiliado en actividad, proporción que dejaría de existir de no trasladarse al haber de pasividad el aumento de sueldo derivado de la incorporación de un suplemento de indudable carácter remunerativo.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

#### **REMUNERACIÓN - CONCEPTO.**

2. La remuneración consiste en la retribución debida por el hecho de poner el trabajador sus energías a disposición del empleador. Y en esta inteligencia todas las cantidades abonadas al empleado deben considerarse comprendidas en el amplio

concepto de remuneración, a menos que resulte claramente demostrado que fueron abonadas por un título distinto, ya sea oneroso o gratuito.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **REMUNERACIÓN - CONCEPTO.**

3. Debe considerarse remuneración a toda suma de dinero que perciba el activo, cualquiera fuera su denominación, siempre que se pague como retribución por servicios ordinarios o extraordinarios (salvo las horas extras exceptuadas expresamente), prestados en relación de dependencia y que, además, se abonen en forma habitual y regular.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **EMPLEADO PÚBLICO - REMUNERACIÓN. REMUNERACIÓN - BONIFICACIÓN.**

4. Un suplemento tiene carácter de regular cuando constituye una asignación en dinero de monto determinado o determinable, uniforme para cada categoría de beneficiarios. El recaudo de habitualidad implica que haya sido previsto para ser abonada en forma periódica (vg. mensualmente, semestralmente) y permanente.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **JUBILACIONES Y PENSIONES - MOVILIDAD.**

5. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido reiteradamente que el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, en cuanto establece la garantía de movilidad de las prestaciones previsionales, no especifica el procedimiento a seguir para el logro del objetivo propuesto para la evolución del haber, dejando librado el punto al criterio legislativo, advirtiendo que la reglamentación debe ser razonable y no puede desconocer el derecho de los beneficiarios a una subsistencia decorosa y acorde con la posición que tuvieron durante su vida laboral. Con posterioridad ha reafirmado las atribuciones con las que cuenta el Congreso para reglamentar el mentado artículo y, en particular, para establecer el modo de hacer efectivo ese derecho (in re "Sánchez, María del Carmen c/ANSeS s/Reajustes varios", sent. de 17-V-2005 y "Badaro, Adolfo Valentín c/ANSeS s/Reajustes varios", sent. de 8-VIII-2006, entre otras).(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **JUBILACIONES Y PENSIONES - MOVILIDAD.**

6. El derecho a la prestación jubilatoria móvil adquirido conforme a la categoría jerárquica alcanzada en actividad y en base a la cual se otorgó el beneficio, queda ligado a las variaciones que experimente la remuneración del cargo otrora desempeñado.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **JUBILACIONES Y PENSIONES - PRESCRIPCIÓN.**

7. La prescripción de dos años prevista en el artículo 62 del decreto ley

9650/1980 -t.o. 1994-, alcanza a las diferencias por reajuste de haberes previsionales relativos a un beneficio ya acordado.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

## **EMPLEADO PÚBLICO - REMUNERACIÓN.**

8. Las sumas abonadas a los agentes del Honorable Tribunal de Cuentas, Contaduría General de la Provincia, Tesorería General de la Provincia y Asesoría General de Gobierno, por equiparación con las que perciben los agentes de la Fiscalía de Estado, integran el concepto de remuneración, sobre el que se efectúan los aportes y contribuciones establecidos en la ley previsional, por lo que debieron ser consideradas a los fines de liquidar el haber previsional de cada una de ellas.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

## **JUBILACIONES Y PENSIONES - PRESCRIPCIÓN. PRESCRIPCIÓN - INTERRUPTIÓN.**

9. Que la Administración no haya trasladado de oficio el adicional en cuestión no implica que los accionantes no hayan podido reclamar las diferencias a las que se consideraron con derecho con una antelación suficiente de acuerdo a lo que la normativa en la materia preceptúa. Admitir una solución contraria importaría dispensar una conducta negligente de los particulares en orden a la debida persecución de sus derechos. Es al acreedor al que le corresponde poner de manifiesto a través de actos formales y auténticos, la intención de no permanecer remiso para el cobro de su crédito.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

## **INTERESES - RECLAMO. DAÑOS Y PERJUICIOS - INDEMNIZACIÓN.**

10. La demanda de reparación pecuniaria lleva implícito el pedido de los respectivos intereses compensatorios y el hecho que el actor no incluyera en esa oportunidad una petición formal respecto a ellos no permite inferir su renuncia al carácter integral de la reparación.(doctor Negri, minoría)

[\*\*<< menú\*\*](#)

### **SUMARIO:**

**B 58123, 17/12/14, “Esquivel, Jorge Roberto c/ Provincia de Buenos Aires (Tribunal de Cuentas) s/ Demanda contencioso administrativa”.**

Magistrados votantes: Genoud - Soria - Hitters - de Lazzari.

***Municipalidades - Concejal municipal - Remuneración.***

La Suprema Corte resolvió declarar la extinción del cargo pecuniario en lo que se refiere a la bonificación por antigüedad por aplicación de las leyes 13.924 y 14.293. Asimismo, en atención al alcance de esta condena, dispuso que deberá efectuarse una nueva liquidación del cargo, fijando su importe únicamente con lo determinado por asignaciones familiares. **(Texto completo)**.

### **DOCTRINA**

## **EMPLEADO PÚBLICO - REMUNERACIÓN. LEY - APLICACIÓN.**

1. Si de las normas que regulan la remuneración del agente estatal, resulta expreso y claro su alcance, no corresponde apartarse de sus términos debiendo aplicarse en el sentido estricto que resulta de su propio contenido.(doctor Genoud, sin disidencia)

**MUNICIPALIDADES - CONCEJAL MUNICIPAL. REMUNERACIÓN - BONIFICACIÓN. TRIBUNAL DE CUENTAS - CARGO DEUDOR.**

2. Corresponde declarar la extinción del cargo pecuniario impuesto al actor por el Tribunal de Cuentas, en lo que se refiere a la bonificación por antigüedad, por aplicación de las leyes 13.924 y 14.293, en tanto dichas normas no sólo estipularon que ese adicional integra la dieta de los concejales, sino que también dispusieron la extinción de las acciones dirigidas al cobro de cargos pecuniarios, provenientes o con causa en el pago de esa bonificación y abonada a los concejales municipales, aún cuando se hallaren en ejecución judicial (conf. art. 2º, leyes 13.924 y 14.293).(doctor Genoud, sin disidencia)

**MUNICIPALIDADES - CONCEJAL MUNICIPAL. REMUNERACIÓN - BONIFICACIÓN.**

3. La condición que exige la regulación aplicable -leyes 13.924 y 14.293-, para considerar como incluida en la dieta de los concejales una bonificación o adicional, es que se encuentre sujeta a aportes previsionales.(doctor Genoud, sin disidencia)

**MUNICIPALIDADES - CONCEJAL MUNICIPAL. REMUNERACIÓN - BONIFICACIÓN.**

4. Si una norma especial (en el caso, las leyes 13.924 y 14.293) establece que para formar parte de la remuneración (en la especie, dieta de los concejales) una determinada bonificación o adicional debe estar sujeta a aportes previsionales, no corresponde considerar como formando parte de aquélla a una bonificación sobre la que no se efectúan descuentos destinados al sistema previsional (en el caso, se trató de las asignaciones familiares).(doctor Genoud, sin disidencia)

**MUNICIPALIDADES - CONCEJAL MUNICIPAL. REMUNERACIÓN - BONIFICACIÓN. TRIBUNAL DE CUENTAS - CARGO DEUDOR.**

5. En punto a la bonificación por antigüedad, la cuestión se ha tornado abstracta, en virtud que la regulación aplicable extinguió ipso iure el cargo patrimonial oportunamente impuesto por el Tribunal de Cuentas (conf. art. 2 de la ley 13.924 y de la ley 14.293).(del voto del doctor Soria)

## **SUMARIO:**

**B 64502, 17/12/14, “Ussher de Romero Zapiola, Sara Cecilia y otros c/ Provincia de Buenos Aires s/ Demanda contencioso administrativa”.**

Magistrados votantes: de Lazzari - Pettigiani - Hitters - Kogan.

**Acto administrativo - Motivación - Valuación fiscal.**

La Suprema Corte resolvió hacer lugar a la demanda interpuesta anulando las Disposiciones de la Dirección Provincial de Catastro Territorial 4596/2001 y 2710/2002. **(Texto completo).**

## **DOCTRINA**

### **ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN.**

1. La obligación de motivar el acto administrativo, como modo de reconstrucción del iter lógico seguido por la autoridad para justificar una decisión de alcance particular que afecta situaciones subjetivas, a más de comportar una exigencia inherente a la racionalidad de su decisión, así como a la legalidad de su actuar (art. 108, dec. ley 7647/1970 -al igual que su similar art. 108 de la Ord. Gral. 267/1980 de Procedimiento Administrativo municipal-) y ser, también derivación del principio republicano de gobierno (arts. 1º, Const. nac., 1º Const. prov.) es postulada prácticamente con alcance universal por el moderno derecho público.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

### **ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN.**

2. La motivación de los actos administrativos tiende a cumplir tres finalidades, a saber: que la administración, sometida al derecho en un régimen republicano dé cuenta de sus decisiones; que éstas puedan ser examinadas en su legitimidad por la justicia en caso de ser impugnadas; que el particular afectado pueda ejercer suficientemente su defensa.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

### **ACTO ADMINISTRATIVO - NULIDAD. ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN.**

3. La deficiencia en la motivación torna irrazonable al acto administrativo y, por tanto, tal vicio conlleva su nulidad.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

### **ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN.**

4. El requisito de la motivación apunta a impedir un exceso o abuso de poder por parte de la Administración.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

### **ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN. ACTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDAD.**

5. La exigencia de motivación no busca establecer formas por las formas mismas, sino preservar valores sustantivos. Aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales y desde el punto de vista del particular o administrado traduce una pretensión fundada

en la idea de una mayor protección de los derechos individuales, ya que de su cumplimiento depende que el administrado pueda conocer de una manera efectiva y expresa los antecedentes y razones que justifiquen el dictado del acto.(doctor de Lázari, sin disidencia)

#### **COSA JUZGADA - ALCANCE.**

6. A pesar de la conexidad que existe entre dos causas, la sentencia dictada en una no impide el trámite del segundo proceso, si no coinciden los tres elementos exigidos al efecto. (En el caso, si bien ambos procesos se integraron entre las mismas partes, los actos administrativos que en cada uno se impugnan son diferentes).(doctor de Lázari, sin disidencia)

#### **COSA JUZGADA - EFECTOS.**

7. La autoridad de la cosa juzgada como atributo de la sentencia dictada en un pleito, se extiende a todas aquellas cuestiones derivadas del mismo que fueron objeto de tratamiento por el Tribunal por integrar la pretensión oportunamente planteada.(doctor de Lázari, sin disidencia)

#### **DIRECCIÓN DE CATASTRO - VALUACIÓN FISCAL.**

8. De la ley 10.707 de Catastro Territorial se desprende que el procedimiento valuatorio ha sido diseñado con el objeto de que el acto que establezca el valor del inmueble refleje lo más fielmente posible las condiciones singulares que lo describen pues, una vez firme, de tal determinación dependerán todos los tributos que tengan por objeto gravar la fortuna inmobiliaria.(doctor de Lázari, sin disidencia)

#### **DIRECCIÓN DE CATASTRO - VALUACIÓN FISCAL.**

9. Las facultades legalmente atribuidas al organismo catastral reconocen como fundamento el principio de que cada contribuyente tribute de acuerdo con la realidad de la riqueza gravada a fin de lograr una equitativa distribución de las cargas públicas.(doctor de Lázari, sin disidencia)

#### **DIRECCIÓN DE CATASTRO - VALUACIÓN FISCAL. ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN.**

10. Si la determinación del valor del bien se fijó en función de parámetros teóricos que no fueron corregidos por las operaciones de justiprecio que la norma prevé, las deficiencias del dictamen técnico repercuten negativamente en el acto administrativo que lo invoca como fundamento, pues se proyectan como vicios en la motivación.(doctor de Lázari, sin disidencia)

**SUMARIO:**

**B 63942, 23/12/14, “Ambrosini, Ederly Elena c/ Provincia de Buenos Aires (Instituto de Previsión Social) s/ Demanda contencioso administrativa”.**

Magistrados votantes: Kogan - Genoud - Negri - Pettigiani.

***Jubilaciones y pensiones - Cómputo de servicios - Servicios fictos.***

La Suprema Corte resolvió rechazar la demanda promovida contra el Instituto de Previsión Social, por medio de la cual la accionante pretendiera se deje sin efecto la decisión dictada el 2-XI-2000 -confirmada mediante resolución del 7-II-2002- en el respectivo expediente administrativo y se le reconozcan servicios por el desempeño del cargo de "Inspectora" durante el período transcurrido entre el 1-VII-1975 y el 31-XII-1976, a fin de que esa situación de revista se compute como "mejor remuneración" y a todos los efectos previsionales, desde el 1-VII-1975 y hasta el 10-XII-1983; al señalar, entre otros fundamentos, que la pretensión de la actora no puede tener acogida favorable con pie en el régimen que regula el cómputo de servicios fictos, que luego de la irrupción del gobierno de facto continuó en actividad, aunque con distinta categoría y función en la Dirección General de Escuelas donde hasta ese momento se había desempeñado, y de tal suerte, en este caso, no ha ocurrido el hecho que genera y da fundamento a la ficción que estas leyes consagran: la falta de prestación de servicios. **(Texto completo)**.

**DOCTRINA**

**JUBILACIONES Y PENSIONES - CÓMPUTO DE SERVICIOS. LEY PREVISIONAL - INTERPRETACIÓN.**

1. El de la ley 11.729 y sus modificatorias constituye un régimen que, en tanto permite computar servicios por períodos no trabajados, sin aportes y sin afiliación, resulta claramente exorbitante del común y, por ello, no corresponde efectuar interpretaciones extensivas que conduzcan a la obtención de beneficios o franquicias mayores que las estrictamente previstas en él.(doctora Kogan, sin disidencia)

**JUBILACIONES Y PENSIONES - CÓMPUTO DE SERVICIOS.**

2. La ley 11.729 -modificada por las leyes 12.254 y 12.394- reconoce el derecho a computar, a los fines previsionales y de la antigüedad, como cumplido el período de inactividad comprendido entre el 24 de marzo de 1976 y el 10 de diciembre de 1983 (art. 2º). Esta norma beneficia a "aquellas personas que por causas políticas, gremiales o estudiantiles" hayan sufrido prisión, exilio o privación de la libertad que no fueren consecuencia de la comisión de delitos comunes, a quienes fueron exoneradas o cesanteadas o dejados prescindibles en los términos de los dec. leyes 8595/1976 y 8596/1976 de los cargos públicos que ejercían en cualquiera de los Poderes del Estado provincial, Entes Autárquicos, o Municipios y el Banco de la Provincia de Buenos Aires (art. 1º).(doctora Kogan, sin disidencia)

**JUBILACIONES Y PENSIONES - CÓMPUTO DE SERVICIOS. CÓMPUTO DE SERVICIOS - SERVICIOS FICTOS.**

3. Si el accionante luego de la irrupción del gobierno de facto continuó en actividad, aunque con distinta categoría y función, en el mismo organismo en el que

se había desempeñado hasta ese momento, entonces, no concurre el hecho que genera y da fundamento a la ficción que las leyes sobre servicios fictos consagran: la falta de prestación de servicios.(doctora Kogan, sin disidencia)

#### **JUBILACIONES Y PENSIONES - CÓMPUTO DE SERVICIOS. CÓMPUTO DE SERVICIOS - SERVICIOS FICTOS.**

4. Los distintos regímenes sobre servicios fictos autorizan en caso de cesantía, exoneración, prescindibilidad o renuncia compulsiva motivados por causas políticas, gremiales o estudiantiles a computar a los fines previsionales y antigüedad "como cumplidos los períodos de inactividad". La finalidad de la ley es clara: facilitar el acceso a los beneficios de la seguridad social a quienes injustamente y por un acto de la autoridad de facto se vieron privados de su empleo. Y la franquicia es ciertamente generosa, bien que proporcionada a los hechos que la generan: se consideran como trabajados lapsos durante los cuales no se prestaron servicios.(doctora Kogan, sin disidencia)

#### **JUBILACIONES Y PENSIONES - CÓMPUTO DE SERVICIOS.**

5. Reconocer el derecho a quien pese a cesar en el cargo que desempeñaba permaneció en actividad en el mismo lugar de trabajo, con lo cual no se vio impedido a los fines previsionales del cómputo de años de antigüedad durante el gobierno de facto, no ha sido la finalidad que ha tenido en miras el legislador con la sanción del régimen en cuestión. Claramente la ley 11.729 alude a "períodos de inactividad" y en tal caso no puede entenderse comprendida la situación de quien con diferente situación de revista continuó laborando en el mismo organismo del Estado.(doctora Kogan, sin disidencia)

#### **JUBILACIONES Y PENSIONES - CÓMPUTO DE SERVICIOS.**

6. El régimen de servicios fictos invocado en la demanda no aprehende la pretensión de la actora, quien lejos de perseguir computar la antigüedad durante períodos de inactividad merced a alguna causal de las previstas por dicha reglamentación, pretende que la ficción se proyecte a fin de que se reconozca el desempeño de un mejor cargo durante su carrera docente.(doctora Kogan, sin disidencia)

#### **LEY PREVISIONAL - INTERPRETACIÓN.**

7. El principio que consagra el artículo 39.3 de la Constitución provincial en el sentido de que, en materia previsional, debe estarse en caso de duda en favor de la interpretación más favorable al beneficiario de la seguridad social, no rige cuando la situación planteada tiene clara solución y no aparece duda alguna.(doctora Kogan, sin disidencia)

## **SUMARIO:**

**B 61229, 29/12/14, “Kovalskys, Silvio y otra c/ Municipalidad de San Isidro s/ Demanda contencioso administrativa”.**

Magistrados votantes: Genoud - Pettigiani - de Lázzari - Kogan - Negri - Hitters.

**Admisibilidad de la acción - Daños y perjuicios - Procedencia.**

La Suprema Corte resolvió rechazar la demanda interpuesta, mediante la cual los accionantes reclamaron el pago de una indemnización por los daños y perjuicios que, según aducen, la comuna demandada les habría irrogado con su ilegítima actuación; al considerar, entre otros fundamentos, que de la omisión ilegítima de la Administración (inactividad formal) no se deriva indefectiblemente la configuración de un supuesto en el que la Administración deba responder por los daños originados en aquella, pues para ello ha de verificarse la observancia de la totalidad de los presupuestos concernientes a la responsabilidad estatal de esa índole. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

1. La norma procesal (antaño el art. 7º, de la ley 2961, hogaño el art. 16 de la ley 12.008, texto según la ley 13.101), atribuye a la inactividad formal administrativa un efecto equivalente a la denegación o resolución adversa del reclamo. Con esa ficción legal de acto contrario sólo se persigue el evidente propósito de evitar dificultades al administrado para acceder a la jurisdicción (art. 18, C.N.; art. 15, Const. pcial.) que podrían derivarse de la ausencia de una resolución administrativa expresa susceptible de impugnarse judicialmente.(doctor Genoud, sin disidencia)

### **COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA.**

2. Conforme lo normado en los arts. 166 de la Constitución provincial reformada en 1994 y lo dispuesto por la ley 12.008 -texto según ley 13.101-, es competencia del fuero contencioso administrativo entender y resolver las controversias suscitadas por la actuación o la omisión en el ejercicio de funciones administrativas por parte de los órganos mencionados en el art. 166 de la Constitución provincial. En particular, le corresponde decidir las que versen sobre la responsabilidad patrimonial, generada por la actividad lícita o ilícita de la Provincia, los Municipios y los entes públicos estatales previstos en el art. 1, regidas por el derecho público, cuando actúan en ejercicio de función administrativa, aún cuando se invocaren o aplicaren por analogía normas del Derecho Privado (cfr. arts. 166 in fine de la Constitución provincial; 1 inc. 1 y 2 y 2 inc. 4 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101).(doctor Genoud, sin disidencia)

### **COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA.**

3. Son casos contencioso administrativos aquellos en los que se procura actuar la responsabilidad estatal ante la lesión de derechos o intereses producida por el ejercicio de la función administrativa.(doctor Genoud, sin disidencia)

## **COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - COMPETENCIA.**

4. No obstante la fundamentación autónoma que en la demanda se efectúa en punto a la responsabilidad civil de la accionada, se concluye fácilmente que se trata de un caso aprehendido por la cláusula general que define la materia contencioso administrativa en tanto el hecho dañoso se produjo, según se alega en la demanda, por la actuación de la comuna en el ejercicio del denominado "poder de policía" (arts. 166, 5to. párr. Constitución de la Provincia; 1º, ley 12.008 -texto según ley 13.101-). En definitiva, se trata de hacer efectiva la responsabilidad de la comuna, cuestión que debe ser resuelta por aplicación de normas y principios de derecho público, conclusión que no varía por el hecho de que deba acudir, para su solución, al método de integración analógica. Está expresamente previsto en el código de la materia que esta clase de asuntos corresponde a los tribunales contencioso administrativos aún cuando "...se invocaren o aplicaren por analogía normas del derecho privado" (arg. art. 2 inc. 4, ley 12.008 -texto según ley 13.101-).(doctor Genoud, sin disidencia)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

5. Si las actuaciones se encontraban en estado de resolver y, presentado que fue el pronto despacho, no se dictó en los treinta días hábiles siguientes la decisión definitiva (art. 77 inc. g, Ord. Gral. 267), entonces resultó configurado el silencio administrativo (art. 16, ap. 1, ley 12.008 -texto según ley 13.101-, antes art. 7, ley 2961).(doctor Genoud, sin disidencia)

## **ACCIÓN - ADMISIBILIDAD.**

6. Si el demandante pretende una indemnización reparadora de los efectos lesivos de una decisión cuya legalidad cuestiona, sin avanzar sobre otros espacios de tutela jurídica, ha ceñido así su pedimento, declinando de solicitar el restablecimiento de la situación subjetiva afectada. En suma, de la invalidez que predica del obrar municipal extraño, meramente, las consecuencias que explicita en su reclamo, y las invocó para obtener la reparación patrimonial que persigue. Por ende, la declaración de ilegitimidad de la actuación u omisión administrativa ha de entenderse como fundamento que enmarca la pretensión indemnizatoria articulada (cfr. arts. 20 inc. 1º y 50 inc. 6º, ley 12.008, t.o. ley 13.101); situación que, sin dudas, respeta los márgenes de la admisibilidad del proceso administrativo.(doctor Genoud, sin disidencia)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

7. Más allá de que los actos administrativos gozan de presunción de legitimidad, cuando se configura el silencio de la Administración, la aplicación de aquella presunción iuris tantum ha de restringirse, por cuanto, se trata de una conducta que contraviene las normas y las garantías antes referidas, así como el derecho a una resolución fundada que cabe reconocer a todo interesado en el procedimiento administrativo (arts. 1 y 15, Constitución provincial; 108, dec. ley 7647/1970).(del voto del doctor Genoud)

## **DAÑOS Y PERJUICIOS - INDEMNIZACIÓN.**

8. No corresponde imponer una indemnización por el actuar ilegítimo de la Administración si no resulta acreditada la relación de causalidad entre los daños que los accionantes pretenden haber sufrido y su imputación a una conducta del ente municipal.(del voto del doctor Genoud)

## **DAÑO MORAL - OBJETO.**

9. El daño moral se halla destinado a resarcir el detrimento o la lesión en los sentimientos, en las íntimas afecciones de una persona. Tiene lugar cuando se infiere un gravamen apreciable a ellos o, en general, cuando se agravia un bien extrapatrimonial de la persona digno de tutela jurídica, en tanto la tranquilidad personal sea dañada en una magnitud que sobrepase las molestias o preocupaciones tolerables.(del voto del doctor Genoud)

## **DAÑO MORAL - PRUEBA.**

10. Si bien es cierto que la cuantificación del daño moral puede presentar dificultades, ello no exime, a quien demanda su reparación, de aportar al juzgador pautas o criterios concretos que permitan calibrar la existencia y envergadura del agravio reclamado. En esta misma inteligencia, sin mengua del prudente arbitrio judicial, se ha supeditado el monto del daño, quantum debeatur, a la demostración que sobre la magnitud del mismo efectúe quien lo demanda, y en tal caso, a la prueba en contrario de la demandada.(del voto del doctor Genoud)

## **DAÑO MORAL - PRUEBA. DAÑO MORAL - PROCEDENCIA.**

11. No concurriendo circunstancias particulares que ameriten dispensar a los actores de la carga probatoria, corresponde denegar la indemnización en concepto de daño moral en atención a que los accionantes no han logrado probar su existencia.(del voto del doctor Genoud)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN. DAÑOS Y PERJUICIOS - PROCEDENCIA. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - ALCANCE.**

12. De la omisión ilegítima de la Administración (inactividad formal) no se deriva indefectiblemente la configuración de un supuesto en el que la Administración deba responder por los daños originados en aquella, pues para ello ha de verificarse la observancia de la totalidad de los presupuestos concernientes a la responsabilidad estatal de esa índole.(doctor Pettigiani, mayoría)

### **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

13. El silencio o retardación de la Administración pública constituye un instituto que tiene cabida ante la falta de pronunciamiento expreso (o inactividad formal) de la autoridad obligada a pronunciarse en un procedimiento administrativo. Frente a tal circunstancia, cumplidos los presupuestos que le son aplicables, la norma legal sustituye a la voluntad administrativa inexpressada, asignándole un determinado y concreto significado.(del voto del doctor Pettigiani)

### **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

14. El legislador recepta esta garantía con el fin de contrarrestar los supuestos de inacción formal de los órganos o entes administrativos en el procedimiento cuando éstos, simplemente, dejan sin contestar o tramitar una petición. Y con ello evita que quien ha formulado un pedimento a la autoridad pública que permanece inactiva quede inerte frente a tal actitud omisiva, privado de toda garantía judicial. En otros términos, importa la articulación de una técnica de protección del particular frente a la Administración que ilegítimamente incumple con su obligación de pronunciarse de modo expreso sobre los planteos incoados ante ella, a fin de precaver o sortear los perjuicios u obstáculos derivados de esa mora.(del voto del doctor Pettigiani)

### **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

15. El instituto del silencio es receptado en disposiciones legales, y en torno a él se debate una cuestión que conexas en última instancia con el derecho de petición (arts. 14, Const. nac.; 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -aplicable por imperio del art. 75 inc. 22, Const. nac.-) y, por supuesto, con las garantías constitucionales de acceso a la justicia y de tutela judicial continua y efectiva (arts. 18 Const. nac.; 18, Declaración Americana ya citada; 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15, Const. prov); cuyas derivaciones deben encontrar un cauce adecuado, esencialmente, en la obligación de responder a los requerimientos efectuados, previéndose para la hipótesis de que no promedie una respuesta expresa determinadas consecuencias o efectos jurídicos. Pues la Administración tiene la obligación de expedirse respecto de los planteos que le formulen los particulares y éstos, a su vez, tienen el derecho a que aquélla resuelva sus pretensiones, sea admitiéndolas, sea rechazándolas, y en uno u otro caso, de manera fundada (arts. 15, Const. prov.; 108, dec. ley 7647/1970).(del voto del doctor Pettigiani)

### **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

16. El silencio en sí mismo no posee un sentido positivo o negativo, sino que adquiere tal acepción por imperio del mandato de la ley, que le otorga relevancia jurídica y le asigna ese carácter. De ese modo, frente a la pasividad del órgano administrativo, el ordenamiento jurídico reacciona y le confiere un determinado significado, imponiendo, al mismo tiempo, las condiciones y vías por las que llegará a adquirir trascendencia en el ámbito del derecho.(del voto del doctor Pettigiani)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

17. Al dotar a la inactividad formal administrativa de un efecto equivalente a la denegación del reclamo, el orden normativo consagra una vía de solución frente a la incertidumbre que generaría, ante la falta de decisión expresa, la determinación del temperamento a seguir. Tiende a brindar seguridad en tanto pone a disposición del particular una alternativa de actuación ante la inercia estatal, y con ello garantiza la ulterior fiscalización judicial.(del voto del doctor Pettigiani)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

18. El silencio negativo constituye una herramienta en virtud de la cual el interesado puede, si lo desea, acceder a la jurisdicción contencioso administrativa a partir de la fictio iuris de una respuesta desestimatoria a su reclamo o petición. La ley cubre el vacío de voluntad derivado de la pasividad administrativa otorgándole un sentido ficto, con el fin de que aquel pueda llegar a la vía jurisdiccional superando los efectos de aquella omisión.(del voto del doctor Pettigiani)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

19. El silencio administrativo representa una opción legal establecida en beneficio del particular para paliar la inacción del órgano estatal, sin que en modo alguno configure una carga cuya inobservancia revierta en su perjuicio, agravando el daño ocasionado por el incumplimiento de la Administración. De allí que, habiendo sido instituido claramente a favor de aquel, mal pueda emplearse la figura en contra de sus derechos.(del voto del doctor Pettigiani)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

20. Para configurar el silencio se requiere que la demora de la autoridad administrativa en resolver se produzca cuando el asunto resulte paralizado por su inercia, conformada por el retraso en dictar providencias de trámite, tardanza calificada como "prolongada paralización"; o cuando, encontrándose la cuestión en condiciones de ser resuelta, la dilación se refiera al dictado de la decisión final; y que en uno y otro supuesto, luego de producirse la tardanza, el interesado urja el procedimiento con un pedido de pronto despacho; y que luego transcurra el segundo plazo de inactividad previsto por la ley.(del voto del doctor Pettigiani)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

21. La configuración del silencio no impide, en principio, que el órgano estatal decida el asunto preterido. Precisamente, porque éste se encuentra aún sin resolver existe la posibilidad de que la autoridad competente adopte una determinación al respecto, más allá de la facultad del interesado de acudir a la vía

judicial mediante la ficción de una decisión en sentido adverso. El empleo de ese mecanismo no importa para la Administración silente la subsanación de su primigenio incumplimiento, pues sobre ella persiste la obligación de pronunciarse acerca de la cuestión suscitada.(del voto del doctor Pettigiani)

## **ACCIÓN - ADMISIBILIDAD. JUSTICIA - ACCESO.**

22. En caso de duda debe definirse la cuestión a favor de la admisibilidad de la acción, siendo que la regla in dubio pro actione comporta un principio rector en materia contencioso administrativa. Y, en tal sentido, corresponde rechazar toda hermenéutica que limite el acceso y cierre el camino a la jurisdicción, por tratarse de una garantía que se erige en uno de los pilares básicos del estado de derecho.(del voto del doctor Pettigiani)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.**

23. Los accionantes oportunamente urgieron el trámite con el objeto de obtener un pronunciamiento expreso por parte de la autoridad administrativa y, con posterioridad, configuraron el instituto del silencio. Ello pone de resalto, más allá de la obligación de la Administración de pronunciarse sobre las presentaciones o pedidos formulados por los particulares, una actitud diligente de los interesados con el objeto de conjurar la situación de la pasividad estatal y, por cierto, la ausencia de consentimiento de su parte a esa demora. De tal modo, no se limitaron a aguardar un pronunciamiento y luego a pretender una reparación de los daños originados por la inacción administrativa, sino que, aún sin haber estado obligados a ello, reaccionaron en defensa de sus derechos e instaron el dictado de una resolución por parte del órgano competente.(del voto del doctor Pettigiani)

[<< menú](#)

### **SUMARIO:**

**B 67338, 29/12/14, “Shell Compañía Argentina de Petróleo S.A. c/ Municipalidad de Zárate s/ Demanda contencioso administrativa”.**

Magistrados votantes: Genoud - Hitters - Soria - Kogan - Negri - de Lázari - Pettigiani.

#### ***Tributos - Facultades del municipio - Impuesto por publicidad.***

La Suprema Corte resolvió hacer lugar a la demanda, anulando el decreto 420/2003 dictado por el Intendente de la Municipalidad de Zárate. Asimismo, por mayoría, reconoció a la actora el derecho a repetir los montos abonados en concepto de derechos de publicidad y propaganda, conforme las liquidaciones que le fueron notificadas el 14-XI-2002, y condenó a la comuna demandada a reintegrar a la actora lo pagado en tal concepto. A dichas sumas deberán adicionarse intereses calculados a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días en cada período de aplicación, desde la fecha en que fueron abonados a la comuna y hasta aquélla en que se haga efectivo el reintegro (arts. 7 y 10 de la ley 23.928, texto según ley 25.561 -coincidente en ambas redacciones en sus contenidos- ; 622, Código civil y 5, ley 25.561). **(Texto completo)**.

### **DOCTRINA**

#### **TRIBUTOS - FACULTADES DEL MUNICIPIO.**

1. El principio de legalidad en materia impositiva no se limita a que la norma contenga directivas generales de tributación, sino que la ley -en el caso la ordenanza impositiva- debe contener los elementos básicos del tributo, a saber: configuración del hecho imponible, determinación del sujeto pasivo (contribuyente), elementos necesarios para la fijación del quantum (base imponible y alícuota).(doctor Genoud, sin disidencia)

#### **ACTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDAD. ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN.**

2. La exigencia de motivación no busca establecer formas por las formas mismas, sino preservar valores sustantivos. Aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales y desde el punto de vista del particular o administrado traduce una pretensión fundada en la idea de una mayor protección de los derechos individuales, ya que de su cumplimiento depende que el administrado pueda conocer de una manera efectiva y expresa los antecedentes y razones que justifiquen el dictado del acto.(doctor Genoud, sin disidencia)

#### **ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN.**

3. La motivación es uno de los requisitos esenciales del acto (art. 108, ord. gral. 267) y cumple principalmente dos finalidades: que la Administración, sometida al derecho de un régimen republicano, dé cuenta de sus decisiones y que éstas puedan ser examinadas en su legitimidad por la justicia, en caso de ser impugnadas, permitiendo así una suficiente defensa de los afectados.(doctor Genoud, sin disidencia)

#### **IMPUESTO POR PUBLICIDAD - HECHO IMPONIBLE.**

4. Conforme lo dispuesto en el art. 127 de la Ordenanza Fiscal nº 2812 (t.o. decreto nº 352/02) de la Municipalidad de Zárate, la actora resulta obligada al pago de los derechos de propiedad y propaganda por ser la propietaria de la marca anunciada en los respectivos carteles exhibidos en las estaciones de servicios y lubricentros que expenden productos por ella elaborados, en tanto beneficiaria de tal publicidad.(doctor Genoud, sin disidencia)

#### **PRUEBA - CARGA.**

5. El principio de la carga de la prueba determina que cada una de las partes debe probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción (conf. arts. 77 inc. 1 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101- y 375 in fine del C.P.C.C.).(doctor Genoud, sin disidencia)

## **ACTO ADMINISTRATIVO - PRESUNCIÓN DE LEGITIMIDAD. ACTO ADMINISTRATIVO - MOTIVACIÓN.**

6. La presunción de legitimidad de que gozan los actos administrativos no exime a la Administración de acreditar sería y razonablemente que los hechos que constituyeron la motivación hayan realmente tenido lugar y que ha cumplido estrictamente el debido procedimiento.(doctor Genoud, sin disidencia)

## **IMPUESTO POR PUBLICIDAD - HECHO IMPONIBLE. IMPUESTOS - DETERMINACIÓN.**

7. La omisión de agregar a las actuaciones las actas de verificación ni el acto de determinación del aludido tributo en el que debe dejarse constancia de los establecimientos verificados, los medios (carteles) debidamente individualizados con el respectivo detalle de sus características (doble; frontal; luminoso; etc.) y el gravamen correspondiente a cada medio de conformidad con sus particularidades, constituye una insuficiencia grave, pues impide corroborar la exactitud de la base imponible sobre la que se aplicó el tributo en cuestión.(doctor Genoud, sin disidencia)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - TRÁMITE. ACTO ADMINISTRATIVO - ILEGALIDAD.**

8. En un Estado de Derecho el principio de legalidad impone a las administraciones públicas un obrar de acuerdo al ordenamiento jurídico. En particular, el adecuado cumplimiento del procedimiento aplicable configura un elemento inherente a la legitimidad del acto administrativo (conf. art. 103, dec. ley 7647/1970).(doctor Genoud, sin disidencia)

## **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - VICIOS. IMPUESTO POR PUBLICIDAD - HECHO IMPONIBLE. IMPUESTOS - DETERMINACIÓN.**

9. No se trata de sostener que cualquier irregularidad en el procedimiento, por intrascendente que fuere, debería proyectar inexorablemente sus consecuencias invalidatorias. Empero, en supuestos que exhiben una actividad oficiosa de la Administración -determinación de oficio de la tasa por publicidad y propaganda- cuyos efectos se proyectan sobre la esfera subjetiva de un concreto interesado -el titular de la marca exhibida- cabe exigir un escrupuloso resguardo de los derechos constitucionales del contribuyente.(doctor Genoud, sin disidencia)

## **IMPUESTO POR PUBLICIDAD - HECHO IMPONIBLE. IMPUESTOS - DETERMINACIÓN.**

10. La liquidación sólo constituye el trámite final del procedimiento de determinación de una deuda. Así, el órgano estatal debe expresar acabadamente cómo practicó la liquidación, detallando precisa y puntualmente las características (ubicación; dimensiones; si es o no luminoso, etc.) de todos y cada uno de los elementos (medios/carteles) gravados. Además debe individualizar las normas que

habilitan ese proceder, notificar tal determinación y permitir el acabado control por parte del interesado.(doctor Genoud, sin disidencia)

### **IMPUESTOS - DETERMINACIÓN. PRINCIPIO DE LEGALIDAD - ALCANCE.**

11. Si la parte deudora no puede conocer el contenido preciso de la obligación que se le impone, entonces resultan desconocidos sus derechos de defensa y propiedad, quebrantándose la legalidad del actuar estatal (arts. 17, 18 y 19, Const. nac.; 108, Ord. Gral. 267).(doctor Genoud, sin disidencia)

### **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - PRINCIPIOS.**

12. El principio de instrucción de oficio rige el procedimiento administrativo (art. 48 y concs. de la Ord. Gral. 267) impone a la autoridad el deber de dirigir el trámite y ordenar que se practiquen todas las diligencias necesarias para el esclarecimiento de la verdad y la justa resolución de la cuestión planteada.(doctor Genoud, sin disidencia)

### **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - REVISIÓN JUDICIAL. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - VICIOS.**

13. No cualquier irregularidad en el iter procedimental, por intrascendente que fuere, puede proyectar la invalidez absoluta de toda decisión ulterior y de manera inexorable. Por el contrario, se requiere la inobservancia o el quebrantamiento por la Administración Pública de trámites esenciales, que ello se traduzca en perjuicio para alguna de las partes o la coloque en estado de indefensión y que la cuestión sea planteada en esos términos por el afectado.(doctor Genoud, mayoría)

### **IMPUESTOS - DETERMINACIÓN. ACTO ADMINISTRATIVO - NULIDAD.**

14. Establecida y declarada la ilegitimidad del acto de determinación de oficio del tributo no corresponde apartarse de la regla general que indica que su invalidación proyecta consecuencias favorables para el interesado al inicio de la afectación en su esfera jurídica (arg. art. 1050, Código Civil).(doctor Soria, mayoría)

### **IMPUESTOS - DETERMINACIÓN. ACTO ADMINISTRATIVO - NULIDAD.**

15. Como efecto derivado de la declaración de nulidad del acto de determinación de oficio del tributo, debe reconocerse a la actora el derecho a repetir los montos abonados en concepto de derechos de publicidad y propaganda y condenar a la comuna demandada a reintegrar a la actora lo pagado en tal concepto.(doctor Soria, mayoría)

## PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - REVISIÓN JUDICIAL.

16. Cuando se comprueben deficiencias en el trámite administrativo determinantes de un agravio al derecho de defensa, insusceptibles de ser corregidas en la oportunidad que el actor tiene de defenderse, alegar y probar en sede judicial, el acto administrativo debe ser invalidado. Los vicios que afecten al procedimiento previo al acto administrativo que no posean esa entidad, sea por su intrascendencia, ora por ser subsanables en esta sede, no conducen a igual conclusión invalidante.(del voto del doctor Negri)

[<< menú](#)

### SUMARIO:

**A 71935, 17/12/14, “Fisco de la Provincia de Buenos Aires c/ Rosa, Antonio Oscar s/ Apremio provincial. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”.**

Magistrados votantes: Pettigiani - Hitters - de Lázzari - Negri.

#### ***RIL-Absurdo - Demostración.***

La Suprema Corte resolvió rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo que confirmó la sentencia de primera instancia -en cuanto hizo lugar a la excepción de pago opuesta por la demandada-; al merituar que el recurrente sólo se limita a manifestar su disconformidad con lo resuelto, lo que de ninguna manera alcanza (tratándose esencialmente de cuestiones circunscriptas a la evaluación del valor probatorio de las constancias acompañadas a la causa) para evidenciar que las conclusiones así obtenidas por parte de la Alzada, sean el producto de un razonamiento absurdo propio de ésta. **(Texto completo)**.

### **DOCTRINA**

#### **RIL - JUICIO DE APREMIO. RIL-ABSURDO - APRECIACIÓN DE LA PRUEBA.**

1. La apreciación del material probatorio -en este caso los recibos acompañados para acreditar el pago de un tributo- constituye una cuestión de hecho reservada a los jueces de grado y, por lo tanto, exenta de censura en esta sede extraordinaria salvo que se demuestre la existencia de absurdo en dicha tarea valorativa.(doctor Pettigiani, sin disidencia)

#### **RIL-ABSURDO - CONCEPTO.**

2. Se entiende por absurdo el error palmario, grave y manifiesto que conduce a conclusiones contradictorias, inconciliables e incongruentes con las constancias objetivas de la causa (art. 384, C.P.C.C.).(doctor Pettigiani, sin disidencia)

#### **RIL-ABSURDO - DEMOSTRACIÓN. RIL - DISCREPANCIA DEL RECURRENTE.**

3. Si el recurrente sólo se limita a manifestar su disconformidad con lo resuelto, ello de ninguna manera alcanza (tratándose esencialmente de cuestiones circunscriptas a la evaluación del valor probatorio de las constancias acompañadas a la causa) para evidenciar que las conclusiones obtenidas por la alzada, sean el producto de un razonamiento absurdo.(doctor Pettigiani, sin disidencia)

**SUMARIO:**

**A 72455, 17/12/14, “Duarte, Gladys Belkis c/ Instituto de Previsión Social s/ Pretensión de restablecimiento o reconocimiento de derechos. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”.**

Magistrados votantes: Genoud - Kogan - Pettigiani - Hitters.

***RIL - Jubilaciones y pensiones - Derecho a pensión.***

La Suprema Corte resolvió desestimar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo que rechazó el recurso de apelación deducido por la parte demandada y, en consecuencia, confirmó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda promovida; al considerar, entre otros fundamentos, que la impugnante no ha logrado conmover las conclusiones del fallo sobre las cuales sustenta su reproche, pues no rebate los fundamentos brindados por la Alzada respecto a que la atribución de culpa en la separación resulta una labor impropia de la Administración (conf. arts. 201 a 212 del Código Civil) y que, en el caso, no se demostró que la accionante fuera responsable en ese hecho, ni media un pronunciamiento jurisdiccional que dé certeza a una situación que no puede resultar de conjeturas. **(Texto completo)**.

**DOCTRINA**

**RIL - DOCTRINA LEGAL. DOCTRINA LEGAL - APLICACIÓN.**

1. Resulta inapropiada la cita de doctrina legal cuando difieren las circunstancias de la causa con las del precedente invocado. Tampoco puede alegarse la violación de aquella doctrina elaborada sobre la base de hechos distintos a los verificados en el caso en que se invoca.(doctor Genoud, sin disidencia)

**JUBILACIONES Y PENSIONES - DERECHO A PENSIÓN.**

2. El art. 34 del decreto ley 9650/80 -t.o. 1994- regla acerca del derecho de la viuda a la coparticipación de la pensión con la conviviente siempre que se diere alguno de los tres supuestos que dicha norma contempla (que el causante hubiera estado contribuyendo al pago de los alimentos, que éstos hubieran sido reclamados fehacientemente en vida o que el causante fuera culpable de la separación).(doctor Genoud, sin disidencia)

**JUBILACIONES Y PENSIONES - DERECHO A PENSIÓN.**

3. Descartada la existencia de convivientes con derecho a pensión, no se da el supuesto del art 34 inc. 1, segundo párrafo del decreto ley 9650/80 y si la ex cónyuge poseía, en principio, el derecho a percibir el beneficio en forma exclusiva, corresponde analizar si en su carácter de viuda separada de hecho, no se encontraba incurso en la causal de exclusión que la ley previsional prevé en su art. 39 inc. "a", es decir, si el cónyuge supérstite estuviere separado de hecho del causante por "su culpa" o "culpa de ambos".(doctor Genoud, sin disidencia)

## **JUBILACIONES Y PENSIONES - SEPARACIÓN DE LOS CÓNYUGES. RIL - CUESTIÓN DE HECHO.**

4. Establecer la culpa de los cónyuges en la separación constituye una típica cuestión de hecho ajena a esta instancia extraordinaria, salvo absurdo.(doctor Genoud, sin disidencia)

## **RIL - IMPUGNACIÓN INSUFICIENTE. RIL - REQUISITOS DE LA IMPUGNACIÓN.**

5. En vía extraordinaria, la réplica concreta, directa y eficaz de los fundamentos esenciales del fallo comporta un requisito de ineludible cumplimiento para el impugnante (art. 279 del C.P.C. y C.). Va de suyo, entonces, que la insuficiencia recursiva deja incólume la decisión controvertida; déficit que, entre otros factores, resulta de la falta de cuestionamiento idóneo de los conceptos o fundamentos sobre los que -al margen de su acierto o error- se asienta el fallo del a quo.(doctor Genoud, sin disidencia)

[<< menú](#)

### **SUMARIO:**

**A 71798, 19/02/15, "Kiles, Raúl Ernesto c/ Instituto de Previsión Social s/ Pretensión de restablecimiento o reconocimiento de derechos. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley".**

Magistrados votantes: de Lázari - Hitters - Pettigiani - Negri.

### ***RIL - Pensión social Islas Malvinas - Requisitos.***

La Suprema Corte resolvió hacer lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal interpuesto por la parte actora (art. 289 del C.P.C.C.) y revocar la sentencia de Cámara impugnada y la dictada por el Juez de primera instancia. Por consecuencia, declaró la inconstitucionalidad, en su aplicación concreta al caso, del art. 2 inc. b) de la ley 12.006, texto según ley 13.324; anuló la resolución 11.321 del 17-IX-2007 dictada por el presidente del IPS con fundamento en la referida norma y ordenó al organismo demandado a otorgar al actor el beneficio previsional denominado "Pensión Honorífica de la Provincia de Buenos Aires en reconocimiento de los ex combatientes del Conflicto Bélico Islas Malvinas", en los términos de la ley 12.006 y sus modificatorias (arts. 3, 12 incs. 1, 2 y conchs. del C.C.A., ley 12.008 -texto según ley 13.101-; 1, 2 y conchs., ley 12.006, texto según ley 13.324 y modif.). Asimismo condenó al I.P.S. al pago, dentro de los sesenta días (art. 163 de la Const. prov.), de la suma que resulte de la liquidación que, de acuerdo a las pautas indicadas, se practique. La ejecución de lo resuelto en esta sentencia quedará a cargo del tribunal de origen. **(Texto completo)**.

### **DOCTRINA**

### **ACTUALIZACIÓN MONETARIA - APLICACIÓN.**

1. Este Tribunal ha sostenido reiteradamente que de admitirse la "actualización", "reajuste" o "indexación" de los créditos se quebrantaría la prohibición contenida en el art. 7 de la ley 23.928, doctrina plenamente aplicable en atención al mantenimiento de tal precepto luego del abandono de la paridad cambiaria dispuesta por la ley 25.561.(doctor de Lázari, sin disidencia)

### **IGUALDAD ANTE LA LEY - CONCEPTO.**

2. El concepto básico de la igualdad civil consiste en eliminar discriminaciones arbitrarias entre las personas. La igualdad importa un grado suficiente de razonabilidad y de justicia en el trato que se depara a los hombres.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **IGUALDAD ANTE LA LEY - ALCANCE.**

3. El art. 16 de la Constitución nacional no postula una rígida igualdad, sino que entrega a la discreción y sabiduría del Poder Legislativo una amplia latitud para ordenar y agrupar, distinguiendo y clasificando los objetos de la legislación, siempre que las distinciones o clasificaciones se basen en diferencias razonables y no en propósitos de hostilidad contra determinadas clases de personas.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **IGUALDAD ANTE LA LEY - ALCANCE.**

4. El principio de igualdad que consagran las Constituciones nacional y de la Provincia de Buenos Aires -en sus artículos 16 y 11, respectivamente- importa el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en igualdad de circunstancias.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **IGUALDAD ANTE LA LEY - ALCANCE.**

5. Lo trascendente en cada caso suscitado por vicio de desigualdad es no sólo comprobar la existencia de un trato distinto, pues si bien ello es necesario no es suficiente para concluir que el principio se ha vulnerado, sino también cuál ha sido el criterio y el propósito seguidos por el legislador para efectuar la distinción de situaciones y de trato. Es lo que Juan Francisco Linares llamó razonabilidad de la selección...Si los hechos son iguales y pese a ellos se les imputa una distinta prestación, habrá irrazonabilidad en la selección". Lo mismo ocurriría si en determinadas circunstancias a hechos sustancialmente distintos se les imputa idéntica prestación.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

### **DISCRIMINACIÓN - ALCANCE.**

6. Una distinción legal podrá ser invalidada por discriminatoria si "carece de justificación objetiva y razonable", esto es, si no tiende a realizar un "fin legítimo" o no evidencia una "relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido", por tanto lleva consigo algo más que la mera existencia de clasificaciones, distinciones o categorías; es menester que el criterio de selección o la distinción en sí misma plasmados en la norma, no tengan justificación valedera.(doctor de Lázzari, sin disidencia)

## **PENSIÓN SOCIAL ISLAS MALVINAS - DERECHO AL BENEFICIO.**

7. La ley 12.006 (B.O. 8-X-1997) creó el beneficio denominado "Pensión Honorífica de la Provincia de Buenos Aires en reconocimiento de los ex combatientes del Conflicto Bélico de las Islas Malvinas", con carácter mensual y vitalicio, para los ciudadanos de la Provincia de Buenos Aires que hubieren participado en la guerra de Malvinas como conscriptos ex combatientes y para civiles que cumplieron funciones en la misma. Con posterioridad se promulga la ley 13.324 (B.O. 10-V-2005), modificatoria de la ley 12.006, que hizo extensivo el beneficio previsional referido a los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Armadas y de Seguridad.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

## **PENSIÓN SOCIAL ISLAS MALVINAS - REQUISITOS.**

8. El recaudo que impone la ley 13.324 de exigir el domicilio en la Provincia de Buenos Aires al momento de la sanción de esa ley, excluyendo del goce del beneficio a quién no cumple con este requisito y nació y residió en territorio bonaerense en el momento en que se produjo el conflicto bélico, se torna irrazonable por no guardar relación con el fin que la propia ley intenta proteger. En efecto, la norma extendió el beneficio previsional a los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Armadas y de Seguridad pretendiendo reparar la falta de inclusión, en la originaria ley 12.006 que creó la pensión, de las personas que combatieron en calidad de soldado profesional y luego -muchos de ellos desilusionados por el resultado del conflicto- decidieron abandonar la carrera militar; cerrando así discriminaciones injustas y divisiones estériles (conf. exposición de motivos de la ley 13.324 citada).(doctor de Lazzari, sin disidencia)

## **PENSIÓN SOCIAL ISLAS MALVINAS - REQUISITOS. INCONSTITUCIONALIDAD - DECLARACIÓN.**

9. El requisito incorporado en el artículo 2 inciso b de la ley 12.006, texto según ley 13.324 [tener domicilio en la Provincia de Buenos Aires al momento de la sanción de la referida ley 13.324], se torna inconstitucional a la luz de los arts. 16 de la Constitución nacional y 11 de la Constitución de la provincia correlacionado con el art. 75 inc. 22 de la Constitución nacional, máxime cuando los derechos que se debaten en la especie, cuentan en nuestra Carta local, con especial protección en los términos de los arts. 39 inciso 3 y 36 inc. 10.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

## **PENSIÓN SOCIAL ISLAS MALVINAS - REQUISITOS.**

10. Deviene irrazonable pretender incluir, por un lado, a los ex participantes del conflicto bélico, injustamente apartados del beneficio [soldados profesionales], igualándolos en el derecho de gozar de la pensión ya otorgada a los soldados conscriptos y civiles que participaron en el conflicto agregando un requisito inexistente para estos últimos, trasuntando ello la ilógica consecuencia de excluir finalmente a quienes, justamente, se pretende incluir en el beneficio previsional.(doctor de Lazzari, sin disidencia)

## **RIL - CUESTIÓN PROCESAL.**

11. Los argumentos del recurso de inaplicabilidad de ley relacionados con cuestiones procesales anteriores al fallo, resultan ajenos a este remedio extraordinario desde que su objeto es la sentencia y no el procedimiento antecedente (art. 278 del C.P.C. y C.).(doctor de Lázari, sin disidencia)

## **JUBILACIONES Y PENSIONES - PRESCRIPCIÓN. PROVINCIA - PODERES NO DELEGADOS.**

12. La Provincia de Buenos Aires tiene la atribución para reglar lo atinente a la prescripción en materia previsional, por cuanto ello pertenece al poder reservado y no delegado al Estado Nacional, que garantiza la Constitución (conf.arts.121 y 122, C.N.;art.1, Constitución provincial). Por ende esta potestad no conspira contra la supremacía que el art. 31 de la Constitución confiere a las leyes de la Nación ni vulnera los principios y garantías que esta última y la provincial establecen.(del voto del doctor de Lázari)

## **RIL - APELACIÓN ADHESIVA.**

13. El postulado procesal denominado "adhesión a la apelación" impone, en la resolución del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, tener en cuenta lo alegado por la contraparte, ausente en su tramitación porque la sentencia le fue favorable (conf. mi voto en C. 101.112, sent. de 14-IX-2011; C 102.197, sent. de 8-VIII-2012 y C. 108.940, sent. de 16-VII-2014, entre otros). En consecuencia, corresponde atender los argumentos ensayados por la Fiscalía de Estado respecto al planteo de prescripción de los haberes devengados y el pedido de actualización monetaria formulado por el accionante, en el marco del juicio pleno asumido en ejercicio de la competencia positiva que asiste a este Tribunal (art. 289, C.P.C.C.).(del voto del doctor de Lázari)

## **JUBILACIONES Y PENSIONES - PRESCRIPCIÓN.**

14. Los plazos generales de prescripción del Código Civil deben reputarse derogados, en materia previsional, por los más breves establecidos en las leyes especiales posteriores, no advirtiéndose más que el ejercicio regular por parte del legislador local, de las atribuciones emanadas de los arts. 121 y 122 de la Constitución nacional y 1 de la provincial, no surgiendo conflicto alguno de orden constitucional con ese tópico. Por ello, no resulta inconstitucional el art. 62 del decreto ley 9650/80 -t.o. 1994- que establece un plazo de prescripción distinto al dispuesto por la normativa civil.(del voto del doctor de Lázari)

[<< menú](#)

**SUMARIO:**

**Q 70810, 17/12/14, “Unión de Docentes de la Provincia de Buenos Aires c/ Poder Ejecutivo s/ Medida cautelar autónoma o anticipada. Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario (inaplicabilidad de ley - inconstitucionalidad)”.**

Magistrados votantes: Genoud - Soria - Kogan - de Lázari.

***RIL - Medidas cautelares - Docentes.***

La Suprema Corte resolvió hacer lugar al recurso de inaplicabilidad de ley deducido, revocar la sentencia impugnada y por aplicación de lo dispuesto por el art. 289 inc. 2º del Código Procesal Civil y Comercial, declarar procedente la medida cautelar solicitada y suspender con relación al sindicato que promueve la demanda, la aplicación del art. 5 de la ley 13.552 y del decreto 1541/2008, dictado por el Gobernador de la Provincia de Buenos Aires, habilitando a U.Doc.B.A. a participar en las negociaciones colectivas del personal docente de la Provincia de Buenos Aires en todos sus niveles (art. 22 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101-). **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **PRECEDENTE ADMINISTRATIVO - ALCANCE.**

1. Por resguardo a los principios de igualdad ante la ley, seguridad jurídica y buena fe, la Administración debe respetar sus propios criterios fijados en casos análogos, siempre que medien determinadas circunstancias, en tanto al contrario ha sostenido que la ilegitimidad que afecta a los precedentes administrativos, conlleva la anulación de todo carácter vinculante que se les pudiera atribuir, pues no podría consentirse que el Estado se apartara del principio de legalidad en su obrar.(doctor Genoud, sin disidencia)

### **MEDIDAS CAUTELARES - VEROSIMILITUD DEL DERECHO. MEDIDAS CAUTELARES - PELIGRO EN LA DEMORA.**

2. El otorgamiento de medidas cautelares no exige de los magistrados el examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino tan sólo de su verosimilitud, pues requerir un juicio de verdad no condice con la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético. Asimismo, la procedencia de este tipo de tutela urgente y provisoria, demanda la concurrencia de una situación de peligro en la demora.(doctor Genoud, sin disidencia)

### **MEDIDAS CAUTELARES - REQUISITOS.**

3. No sólo debe sopesarse la concurrencia de los requisitos de verosimilitud del derecho y del peligro en la demora, sino que además es dable efectuar su prudente balance, de forma tal de ponderar la configuración de cada uno aminorando, en su caso, el rigor en la nitidez de la presencia de cualquiera de ellos cuando la del otro luce incontrovertible, aunque sin llegar a justificar la total prescindencia de cada cual.(del voto del doctor Soria)

### **SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL.**

4. La libertad sindical es un principio arquitectónico que sostienen e imponen la Constitución Nacional, en su art. 14 bis, y un muy comprensivo corpus iuris proveniente del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que goza de jerarquía constitucional en los términos del art. 75.22 de la primera. Dicho corpus está integrado, entre otros instrumentos, por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 16), por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los cuales, a su vez, se hacen eco, preceptivamente, del Convenio 87 de la O.I.T. relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación.(del voto del doctor Soria)

#### **MEDIDAS CAUTELARES - REQUISITOS.**

5. Los presupuestos de verosimilitud del derecho invocado y del peligro en la demora, se hallan de tal modo relacionados que, a mayor fumus no cabe ser tan exigente en la gravedad e inminencia del daño y, viceversa, cuando se configura con mayor visibilidad el riesgo de un daño grave de imposible o difícil reparación ulterior, el rigor acerca de la apariencia del buen derecho se puede atenuar.(del voto del doctor Soria)

#### **RIL - PROCEDENCIA. MEDIDAS CAUTELARES - PROCEDENCIA. DOCENTES - RÉGIMEN LEGAL. SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL.**

6. Sin que ello implique pronunciamiento alguno sobre el fondo de la cuestión, corresponde hacer lugar al recurso de inaplicabilidad de ley deducido, revocar la sentencia impugnada y, por aplicación de lo dispuesto por el art. 289 inc. 2 del C.P.C.C., declarar procedente la medida cautelar solicitada y suspender hasta tanto se dicte la sentencia de mérito en el expediente principal y con relación al sindicato que promovió la demanda, la aplicación del art. 5 de la ley 13.552 y del decreto 1541/2008 dictado por el Gobernador de la Provincia de Buenos Aires, habilitando a U.Doc.B.A. a participar en las negociaciones colectivas del personal docente de la Provincia de Buenos Aires en todos sus niveles (art. 22 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101).(del voto del doctor Soria)

#### **MEDIDAS CAUTELARES - REQUISITOS.**

7. La interinidad del juzgamiento en el terreno cautelar no es equivalente a la superficialidad en su tratamiento. No hay una relación de dependencia, influencia, subordinación o supeditación de un recaudo sobre otro. Todos deben ser justificados. De otra manera se los hace funcionar indebidamente como vasos comunicantes, sin que la ley así lo autorice y sin que tampoco la naturaleza misma del fenómeno precautorio otorgue sustento a esa interpretación. Antes bien, el interesado en el aseguramiento no se encuentra relevado de comprobar la bondad de su derecho y el riesgo que emana de las circunstancias, debiendo arrimar los elementos idóneos para producir la convicción en el ánimo del Tribunal acerca de la apariencia y probabilidad de cada uno de ellos. Hay verosimilitud o no la hay. Y hay temor de daño o este último no existe. De donde mal podría trazarse una diagonal que soslaye la justificación independiente de cada uno. Sería tanto como otorgarles ultraactividad para expandirse sobre el territorio de otros cuando conceptualmente refieren a elementos diversos. Claro está, sin perjuicio de todo ello que, en determinados casos, la ley

prescinde de la acreditación de alguno de los factores, lo que es cosa distinta.(del voto del doctor de Lázari)

[<< menú](#)

## SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

### SUMARIO:

**B 73117, 22/10/14, “Cnokaert, Elena Olga c/ Ferrobaires S.A. (Unidad Ejecutora del Programa Ferroviario Provincial) s/ Diligencias preliminares. Conflicto de competencia art. 7 inc. 1º, ley 12.008”.**

Magistrados votantes: Soria - Genoud - Kogan - de Lázari.

***Competencia - Por razón de la materia - Daños y perjuicios.***

La Suprema Corte resolvió declarar que el caso, en el cual la actora promovió diligencias preliminares en los términos del art. 326 del C.P.C.C. con el objeto de preparar la demanda a dirigir contra la Unidad Ejecutora del Programa Ferroviario Provincial (Ferrobaires) tendiente a la obtención de una indemnización por las lesiones que habría padecido el 1-II-2012, mientras viajaba por tren desde la Capital Federal hacia la localidad bonaerense de Junín en una formación operada por la eventual demandada, resulta ajeno a la competencia asignada al fuero Contencioso Administrativo, por lo que el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial deberá conocer y decidir en el asunto por haber prevenido en el trámite del anticipo de prueba; al recordar que en lo atinente a las demandas promovidas contra la Unidad Ejecutora del Programa Ferroviario Provincial (Ferrobaires) por daños ocasionados en el marco de obligaciones convenidas en un contrato de transporte por trenes, se ha dicho que, a tenor de lo dispuesto en el art. 4 inc. 1 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101-, dichas controversias escapan del ámbito competencial asignado al fuero Contencioso Administrativo, aún cuando el caso haya podido tener origen en la acción u omisión, en el ejercicio de funciones administrativas, por parte de uno de los sujetos enumerados en los arts. 166, in fine, de la Constitución provincial y 1 inc. 1 del código que rige el ordenamiento. **(Texto completo)**.

### DOCTRINA

#### **DILIGENCIAS PRELIMINARES - OBJETO. COMPETENCIA - DETERMINACIÓN. PROCESO - PRINCIPIOS.**

1. En tanto las diligencias preliminares constituyen un proceso accesorio respecto de aquel en el cual se producirá el debate de fondo, era aconsejable que una declaración de incompetencia como la que aconteció en la especie sea deducida en el expediente principal que ya se encontraba iniciado, sin perjuicio de haberse suspendido su trámite a la espera de la resolución de la incidencia que ahora ocupa al Tribunal. De todas formas, corresponde abocarse en esta instancia a la determinación la naturaleza litigiosa del asunto a los fines de preservar la tutela judicial continua y efectiva, en observancia de un elemental principio de celeridad procesal.

#### **COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA. DAÑOS Y PERJUICIOS - INDEMNIZACIÓN.**

2. Las controversias en las que se demanda a la Unidad Ejecutora del Programa Ferroviario Provincial (Ferrobaires) por daños ocasionados en el marco de obligaciones convenidas en un contrato de transporte por trenes, a tenor de lo dispuesto en el art. 4 inc. 1 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101-, escapan del

ámbito competencial asignado al fuero Contencioso Administrativo, aun cuando el caso haya podido tener origen en la acción u omisión, en el ejercicio de funciones administrativas, por parte de uno de los sujetos enumerados en los arts. 166, in fine, de la Constitución provincial y 1 inc. 1 del código que rige el ordenamiento.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**B 73313, 22/10/14, “López, Graciela Saturnino c/ Municipalidad de Esteban Echeverría s/ Amparo. Cuestión de competencia”.**

Magistrados votantes: Negri - Genoud - Kogan - Pettigiani - de Lazzari - Soria - Hitters.

#### ***Amparo - Competencia.***

La Suprema Corte resolvió declarar que resulta competente para conocer y decidir en el caso el Juzgado de Familia N° 10 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, al que se le remitirá el expediente por Secretaría para la prosecución de su trámite; al señalar que la acción de amparo fue sorteada de conformidad con el sistema establecido en las resoluciones de esta Suprema Corte N 1358/06 y 1794/06, cuya vigencia fue ratificada por resolución N 957/09 -del 15-IV-2009- y en razón de lo normado por los artículos 20 de la Constitución provincial y 1 y 3 de la ley 13.928. **(Texto completo).**

#### **DOCTRINA**

##### **AMPARO - RÉGIMEN LEGAL. AMPARO - COMPETENCIA.**

1. Toda vez que la presente acción de amparo fue sorteada de conformidad con el sistema establecido en las resoluciones de esta Suprema Corte N 1358/06 y 1794/06, cuya vigencia fue ratificada por resolución N 957/09 -del 15-IV-2009- y en razón de lo normado por los artículos 20 de la Constitución provincial y 1 y 3 de la ley 13.928, corresponde declarar la competencia para entender en el caso del Juzgado de Familia N 10 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora (Voto Dres. Negri-Genoud-Kogan-Pettigiani-de Lazzari, sin disidencia)

##### **AMPARO - ALCANCE.**

2. Corresponde destacar que el carácter manifiesto o palmario que debe reunir la conducta u omisión lesivas para ser ventiladas en el proceso de amparo, posibilita a todo juez resolver eficazmente la contienda, sin exigir, una profunda especialización material, como sería menester para abordar cuestiones complejas propias de una determinada rama del derecho.(del voto del doctor Soria)

##### **AMPARO - RÉGIMEN LEGAL. AMPARO - COMPETENCIA.**

3. Aún cuando según mi parecer el amparista tiene derecho a la elección de "cualquier juez..." (art. 20.2, segundo párrafo de la Constitución provincial), en cumplimiento del sistema de distribución de las acciones de amparo dispuesto por la Resolución de esta Suprema Corte de Justicia n° 1358/06, vigente a partir del 28-VIII-06 (art 10 de la Resolución S.C.J. n° 1794/06), adhiero a la solución propuesta por mis colegas preopinantes.(del voto del doctor Hitters)

**SUMARIO:**

**B 73390, 05/11/14, “Rodríguez, Alicia Haydée s/ Pretensión declarativa de certeza. Conflicto de competencia art. 7 inc. 1º, ley 12.008”.**

Magistrados votantes: Hitters - Genoud - Pettigiani - de Lazzari.

***Competencia - Registro de Propiedad Inmueble - Inscripción registral.***

La Suprema Corte resolvió que resulta competente para conocer y decidir en el asunto -acción declarativa de certeza en los términos del art. 322 del C.P.C.C., promovida por la actora con el objeto de que se haga cesar el estado de incertidumbre relativo al dominio de un bien inmueble del que alega ser propietaria- el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial; al considerar que la redacción originaria del decreto-ley 11.643/63, Capítulo XI "Procedimiento contencioso-registral", disponía en su art. 44 inc. "b" la procedencia de la demanda contencioso administrativa a los fines de impugnar judicialmente las observaciones que formulase el Registro de la Propiedad Inmueble que obstaren a la inscripción de un título, circunstancia por la que este Tribunal habilitó la competencia que ejercía sobre la materia, tanto originaria como transitoriamente, mas luego, la entrada en vigencia de la ley 12.008 alteró este procedimiento, toda vez que su art. 85 modificó el mentado art. 44 y estableció la competencia de las cámaras de apelación en lo civil y comercial del Departamento Judicial de La Plata para entender en los recursos interpuestos contra las observaciones registrales, de lo que se advierte una categórica decisión del legislador de sustraer esta clase de controversias del conocimiento de los órganos del fuero Contencioso Administrativo. **(Texto completo)**.

**DOCTRINA**

**REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - INSCRIPCIÓN REGISTRAL. COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA.**

1. La redacción originaria del decreto-ley 11.643/63, Capítulo XI "Procedimiento contencioso-registral", disponía en su artículo 44 inc. "b" la procedencia de la demanda contencioso administrativa a los fines de impugnar judicialmente las observaciones que formulase el Registro de la Propiedad Inmueble que obsten a la inscripción de un título, circunstancia por la que esta Corte habilitó la competencia que ejercía sobre la materia, tanto originaria como transitoriamente. Mas luego, la entrada en vigencia de la ley 12.008 alteró este procedimiento, toda vez que su artículo 85 modificó el mentado artículo 44 y estableció la competencia de las cámaras de apelación en lo civil y comercial del Departamento Judicial de La Plata para entender en los recursos interpuestos contra las observaciones registrales. De lo expuesto se advierte una categórica decisión del legislador de sustraer esta clase de controversias del conocimiento de los órganos del fuero Contencioso Administrativo, criterio también seguido para otros casos que, si bien originados en el ejercicio de la función administrativa, cuentan con regímenes específicos de impugnación sin que pueda sostenerse su abierta incompatibilidad con el contenido esencial de la cláusula del contencioso administrativo establecida en el artículo 166, in fine, de la Constitución Provincial.

**COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA. REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - INSCRIPCIÓN REGISTRAL.**

2. Si la pretensión deducida consiste en que se haga cesar el estado de incertidumbre relativo al dominio de un bien inmueble respecto del cual la actora alega

ser propietaria; el caso se encuentra regido primariamente por normas de derecho privado vinculadas a los modos y formas de adquisición, modificación o transmisión de derechos reales sobre bienes inmuebles (arts. 1184 inc. 1 , 2335, 2505, 2515, 2524, 2609 y cdtes. del Código Civil), de lo cual se deduce que se encuentra alcanzado por la regla de exclusión fijada en el art. 4 inc. 1 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101-.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**B 73124, 12/11/14, “Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal Mar del Plata c/ Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo Mar del Plata s/ Conflicto de competencia art. 7 inc. 1º, ley 12.008, en autos: "Loyacone, Romina Soledad c/ O.S.S.E. s/ Amparo””.**

Magistrados votantes: Soria - Hitters - Genoud - Kogan.

#### ***Cámara de Apelación - Competencia.***

La Suprema Corte resolvió que resulta competente para entender en el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la decisión de primera instancia que en oportunidad de dictar sentencia definitiva rechazó la acción de amparo (mediante la cual la actora demandó a O.S.S.E. con el objeto de que se le reconozca estabilidad en el cargo de Jefe de Secretaría del Directorio al que dice tener derecho conforme lo dispuesto en el C.C.T. 57/75, y se deje sin efecto un llamado a concurso para cubrir dicho puesto), la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Mar del Plata; al considerar que en la especie, lo dirimente a los efectos de atribuir la competencia es que la relación laboral que une a las partes no se encuentra regida por el derecho administrativo (cfr. art. 6, Ord. Mun. 7455; C.C.T. 57/75; art. 4 inc. 1º, ley 12.008 -texto según ley 13.101-). **(Texto completo)**.

#### **DOCTRINA**

#### **AMPARO - RÉGIMEN LEGAL. COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA. CÁMARA DE APELACIÓN - COMPETENCIA.**

1. El art. 17 bis de la ley 13.928 -texto según ley 14.192- dispone la intervención de las Cámaras en lo Contencioso Administrativo en grado de apelación ordinaria en las acciones de amparo que se dirijan contra acciones u omisiones "en el ejercicio de funciones administrativas, de los órganos de la Provincia, los Municipios, los entes descentralizados y otras personas, regidas por el derecho administrativo...".

#### **AMPARO - RÉGIMEN LEGAL. COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA. CÁMARA DE APELACIÓN - COMPETENCIA.**

2. Si la relación laboral que une a las partes no se encuentra regida por el derecho administrativo (cfr. art. 6, ord. mun. N 7455; C.C.T. 57/75; art. 4 inc. 1 , ley 12.008 -texto según ley 13.101-), se trata de un caso que no encuadra en el art. 17 bis de la Ley de Amparo.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**B 73226, 12/11/14, “Municipalidad de General Pueyrredón y ot. c/ Casago S.A. y ot. s/ Pretensión indemnizatoria. Conflicto de competencia art. 7 inc. 1º, ley 12.008”.**

Magistrados votantes: Hitters - Negri - Kogan - de Lazzari.

**Competencia - Por razón de la materia - Seguros.**

La Suprema Corte resolvió declarar que resulta competente para conocer y decidir en las actuaciones el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial donde fueran iniciadas; al considerar que si bien la ley 12.008 enumera entre los casos alcanzados aquellos relativos a los contratos administrativos (art. 2 inc. 6 ), siendo indiscutible que aquel que estuvo en ciernes de celebrarse con CASAGO S.A. para la construcción de 96 viviendas era de esa naturaleza, los términos en los que ha sido propuesta la demanda justifican la competencia del juez en lo civil y comercial, pues se advierte que el contrato que hace al objeto del litigio se encuentra regido primariamente por normas de derecho comercial, en particular, la Ley de Seguros N 17.418 y los arts. 478 y sig. del Código de Comercio, por lo que sin perjuicio de "acceder" a un contrato administrativo como sostuvo el juez en lo civil y comercial para fundar su incompetencia, el presente caso carece de virtualidad para ser ventilado ante los órganos del fuero especializado, máxime cuando el asegurador ha resignado a los privilegios de excusión y división (art. 4 inc. 1 , ley 12.008 -texto según ley 13.101 -). **(Texto completo).**

**DOCTRINA**

**COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA. SEGUROS - COMPETENCIA.**

1. Si el contrato que hace al objeto del litigio se encuentra regido primariamente por normas de derecho comercial, en particular, la Ley de Seguros N 17.418 y los arts. 478 y sig. del Código de Comercio, sin perjuicio de "acceder" a un contrato administrativo, el caso carece de virtualidad para ser ventilado ante los órganos del fuero especializado, máxime cuando el asegurador ha resignado a los privilegios de excusión y división.

[<< menú](#)

**SUMARIO:**

**B 73328, 12/11/14, "C. ,M. d. R. c/ P. F. d. S. (. s/ Amparo. Cuestión de competencia".**

Magistrados votantes: Hitters - Negri - Genoud - Kogan.

**Competencia - Oportunidad para cuestionarla.**

La Suprema Corte resolvió que resulta competente para seguir entendiendo en el asunto el Tribunal en lo Criminal N°4 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora; al señalar que el tribunal que previno no podía, válidamente, declarar su incompetencia del modo en que lo hizo, esto es, luego de rechazar la acción in limine y denegar la medida cautelar solicitada, de allí que, a tenor de lo establecido en los arts. 4 y 7 del C.P.C.C. -aplicables en la especie por cauce del art. 25 de la Ley de Amparo- es evidente que en dicho estadio del proceso ya había precluido la oportunidad de emitir tal pronunciamiento. **(Texto completo).**

**DOCTRINA**

**COMPETENCIA - OPORTUNIDAD PARA CUESTIONARLA.**

1. La incompetencia del órgano judicial no puede ser decretada en cualquier momento, debiendo proponerse -por regla- en la etapa procesal oportuna, y una vez precluída la misma, tanto las partes como el órgano jurisdiccional se encuentran limitados para volver sobre la materia ya resuelta, porque lo contrario supone retrotraer el proceso con el consecuente dispendio jurisdiccional y agravio a los principios de seguridad jurídica y economía procesal.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**B 73387, 20/11/14, “Ríos, Néstor c/ Municipalidad de Mar Chiquita y ot. s/ Pretensión indemnizatoria. Conflicto de competencia art. 7 inc. 1º, ley 12.008”.**

Magistrados votantes: Hitters - Negri - Kogan - de Lázzari.

***Competencia - Por razón de la materia - Competencia laboral.***

La Suprema Corte resolvió que resulta competente para conocer y decidir en el asunto (el actor promovió demanda por despido contra la Municipalidad de Mar Chiquita y la codemandada, se consideró en situación de despido a partir del 26-II-2013, al comprender que la relación laboral se desarrollaba en fraude de la ley en tanto jamás se habría registrado formalmente su contrato, ni le eran entregados los correspondientes recibos de sueldo, como así tampoco, se hallaba amparado por A.R.T. u obra social alguna), el Tribunal del Trabajo; al considerar entre otros fundamentos, que para resolver conflictos como el de autos en los que la naturaleza de la relación puede mostrarse incierta -ya sea por el derecho invocado para fundarla o la forma en la que se propone la demanda-, ha de recurrirse al principio de la primacía de la realidad laboral con el fin de determinar el órgano judicial competente (art. 39 inc. 2 , Constitución provincial), y que en casos como el presente cobra relevancia la regla establecida en el art. 4 inc. 1 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101-, en tanto de los hechos relatados en la demanda es posible inferir que se trata de una controversia regida primariamente por normas o convenios de derecho laboral, siendo en consecuencia un asunto ajeno a los órganos del fuero especializado. **(Texto completo).**

#### **DOCTRINA**

##### **COMPETENCIA LABORAL - DETERMINACIÓN.**

1. Para resolver conflictos en los que la naturaleza de la relación puede mostrarse incierta -ya sea por el derecho invocado para fundarla o la forma en la que se propone la demanda-, ha de recurrirse al principio de la primacía de la realidad laboral con el fin de determinar el órgano judicial competente (art. 39 inc. 2 , Constitución provincial).

##### **COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA. COMPETENCIA LABORAL - DETERMINACIÓN.**

2. Cobra relevancia en casos como el presente la regla establecida en el art. 4 inc. 1 de la ley 12.008 -texto según ley 13.101-; en consecuencia, si de los hechos relatados en la demanda es posible inferir que se trata de una controversia regida primariamente por normas o convenios de derecho laboral, el asunto es ajeno a los órganos del fuero especializado.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**B 73388, 20/11/14, “Asociación Argentina de Acabado de Metales Sadam c/ Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión anulatoria. Cuestión de competencia”.**

Magistrados votantes: Hitters - Negri - Kogan - de Lázzari.

***Competencia Suprema Corte - Acción de inconstitucionalidad.***

La Suprema Corte resolvió que el caso -en el cual por vía de la pretensión anulatoria

prevista en el art. 12 inc. 1 del Código Contencioso Administrativo se pretende en forma autónoma y sin cuestionar ningún acto concreto de aplicación que la justicia ordinaria declare la inconstitucionalidad de la resolución N° 257/14 de la Autoridad del Agua de la Provincia de Buenos Aires (A.D.A.) y el decreto N 429/13- es propio de la jurisdicción originaria que a esta Suprema Corte le confiere el art. 161 inc. 1° de la Constitución de la Provincia y que reglan los arts. 683 y sig. del C.P.C.C. Por consecuencia, ordenó radicar la causa ante los estrados del Tribunal, en la Secretaría de Demandas Originarias y Contencioso Administrativo (arts. 7, 8, doctr. art. 352 inc. 1° del C.P.C.C.), proceder a la recaratulación de las actuaciones (art. 34 inc. 5° ap. "b" el C.P.C.C.) y conferir a la parte actora un plazo de quince días, para que adecue su presentación al proceso reglado en el Título IX, Capítulo I del Libro IV del C.P.C.C. - arts. 683 al 688-. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **COMPETENCIA SUPREMA CORTE - ALCANCE. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD - OBJETO. PROCESO - TRÁMITE.**

1. Es propio de la jurisdicción originaria que a la Suprema Corte le confiere el art. 161 inc. 1° de la Constitución de la Provincia y que reglan los arts. 683 y sig. del C.P.C.C., el caso en el cual por vía de la pretensión anulatoria prevista en el art. 12 inc. 1 del Código Contencioso Administrativo se pretende en forma autónoma y sin cuestionar ningún acto concreto de aplicación, que la justicia ordinaria declare la inconstitucionalidad de la resolución N° 257/14 de la Autoridad del Agua de la Provincia de Buenos Aires (A.D.A.) y el decreto N° 429/13; atribución que es de orden público e improrrogable. Por consecuencia, corresponde radicar la causa ante los estrados del Tribunal, en la Secretaría de Demandas Originarias y Contencioso Administrativo (arts. 7, 8, doctr. art. 352 inc. 1° del C.P.C.C.), proceder a la recaratulación de las actuaciones (art. 34 inc. 5° ap. "b" el C.P.C.C.), y conferir a la parte actora un plazo de quince días, para que adecue su presentación al proceso reglado en el Título IX, Capítulo I del Libro IV del C.P.C.C. -arts. 683 al 688-.

[\*\*<< menú\*\*](#)

## **SUMARIO:**

**B 73312, 29/12/14, "A.R.B.A. c/ Muni, Carlos Alberto s/ Apremio. Conflicto de competencia art. 7 inc. 1°, ley 12.008".**

Magistrados votantes: Hitters - Genoud - Kogan - Pettigiani.

### ***Sucesión - Fuero de atracción.***

La Suprema Corte resolvió que resulta competente para seguir entendiendo en las actuaciones, en las cuales el Fisco de la Provincia de Buenos Aires promovió juicio de apremio con origen en el vencimiento de las cuotas 04/2004 a 03/2008 y recargos exigibles correspondientes al Impuesto Inmobiliario de la propiedad que individualiza, ubicada en la ciudad de Mar del Plata, el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo que se declarara incompetente de manera oficiosa con fundamento en lo dispuesto en el art. 3284 del Código Civil; al merituar que cuando los períodos adeudados reclamados son posteriores al fallecimiento del titular registral no rige el fuero de atracción de los juicios sucesorios. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **SUCESIÓN - FUERO DE ATRACCIÓN.**

1. Si en el juicio de apremio se persigue el cobro de obligaciones que no tuvieron por deudor al causante, por tratarse de impuestos por períodos fiscales

posteriores a su fallecimiento, el juicio queda excluido del fuero de atracción previsto en el art. 3284 inc. 4º del Código Civil.

## **SUCESIÓN - FUERO DE ATRACCIÓN. JUICIO DE APREMIO - TRÁMITE.**

2. Cuando los períodos adeudados reclamados son posteriores al fallecimiento del titular registral no rige el fuero de atracción de los juicios sucesorios.

[<< menú](#)

### **SUMARIO:**

**B 73326, 29/12/14, “Colegio de Ingenieros de la Provincia de Buenos Aires c/ Municipalidad de Chivilcoy s/ Pretensión anulatoria. Cuestión de competencia”.**

Magistrados votantes: Hitters - Negri - Kogan - Pettigiani.

***Competencia Suprema Corte - Acción de inconstitucionalidad.***

La Suprema Corte resolvió que el caso -en el cual por vía de una pretensión anulatoria la parte actora persigue en forma autónoma y sin cuestionar ningún acto concreto de aplicación, que la justicia ordinaria declare la inconstitucionalidad del art. 5 inc. "b" de la ordenanza impositiva N° 7516 de la Municipalidad de Chivilcoy- es propio de la jurisdicción originaria que a la Corte le reserva el art. 161 inc. 1º de la Constitución de la Provincia y que reglan los arts. 683 y sig. del C.P.C.C., atribución que es de orden público e improrrogable; radicar la causa ante los estrados del Tribunal, en la Secretaría de Demandas Originarias y Contencioso Administrativo (arts. 7, 8, doct. art. 352 inc. 1º del C.P.C.C.), proceder a la recaratulación de las actuaciones (art. 34 inc. 5º ap. "b" del C.P.C.C.), y conferir a la parte actora un plazo de diez (10) días para que adecue su presentación al proceso reglado en el Título IX, Capítulo I del Libro IV del C.P.C.C. -arts. 683 al 688-, observando lo establecido en el art. 161 inc. 1 in fine de la Carta local en punto a la materia sobre la que debe versar el conflicto. **(Texto completo)**.

### **DOCTRINA**

#### **COMPETENCIA SUPREMA CORTE - ALCANCE. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD - OBJETO.**

1. El art. 161 inc. 1 de la Constitución provincial establece que la Suprema Corte de Justicia ejerce jurisdicción originaria y de apelación para conocer y resolver acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos que estatuyan sobre materia regida por esa Constitución y se controvierta por parte interesada.

#### **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD - OBJETO.**

2. El objeto de la demanda originaria reglamentada en el Libro IV, Título IX, Capítulo I del Código Procesal Civil y Comercial y, por ende, el ámbito delimitado de conocimiento reservado a esta vía, reside en la discusión sobre la validez constitucional de una norma considerada en abstracto.

## **COMPETENCIA SUPREMA CORTE - ALCANCE. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD - OBJETO.**

3. Si por vía de una pretensión anulatoria la parte actora persigue en forma autónoma y sin cuestionar ningún acto concreto de aplicación, que la justicia ordinaria declare la inconstitucionalidad del art. 5 inc. "b" de la ordenanza impositiva N 7516 de la Municipalidad de Chivilcoy, el caso es propio de la jurisdicción originaria que a la Suprema Corte le reserva el art. 161 inc. 1º de la Constitución de la Provincia y que reglan los arts. 683 y sig. del C.P.C.C., atribución que es de orden público e improrrogable.

[<< menú](#)

### **SUMARIO:**

**B 73426, 29/12/14, “Abaca, Graciela Beatriz c/ Municipalidad de San Pedro s/ Materia a categorizar. Conflicto de competencia art. 7 inc. 1º, ley 12.008”.**

Magistrados votantes: Soria - Hitters - Kogan - de Lázzari.

***Competencia por razón de la materia - Escrituración - Restablecimiento de derechos.***

La Suprema Corte resolvió declarar que resulta competente para conocer y decidir en el asunto, el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo; al señalar que la acción no se conforma únicamente de la escrituración del bien y consignación de las cuotas a valores anteriores, sino que, esencialmente, se requiere una declaración judicial tendiente a fijar, definitivamente, el precio de la futura compraventa en aquel tasado en el año 2011 por la Municipalidad de San Pedro, de allí que, aún tratándose de un acto que, de producirse, su objeto estará regido primariamente por el derecho privado (i.e., la escrituración de un bien inmueble), la solución del caso exige adentrarse en el análisis de elementos regidos por normas y principios de derecho administrativo vinculados a la causa y procedimiento de aquél, y así ponderada, la pretensión de la accionante se orienta al restablecimiento de derechos o intereses que reputa tutelados, vía que se encuentra expresamente receptada en el art. 12 inc. 2 de la ley 12.008. **(Texto completo)**.

### **DOCTRINA**

#### **COMPETENCIA - DETERMINACIÓN.**

1. Para la determinación de la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor hace en la demanda y, sólo en la medida que se adecue a ellos, al derecho que invoca como fundamento de la pretensión.

#### **COMPETENCIA - POR RAZÓN DE LA MATERIA. COMPETENCIA - DETERMINACIÓN. JUICIO DE ESCRITURACIÓN - COMPETENCIA.**

2. Si la acción no se conforma únicamente de la escrituración del bien y consignación de las cuotas a valores anteriores, sino que, esencialmente, se requiere una declaración judicial tendiente a fijar, definitivamente, el precio de la futura compraventa en aquel tasado en el año 2011 por la Municipalidad de San Pedro, aún tratándose de un acto que, de producirse, su objeto estará regido primariamente por el derecho privado (la escrituración de un bien inmueble), la solución del caso exige adentrarse en el análisis de elementos regidos por normas y principios de derecho administrativo vinculados a la causa y procedimiento de aquél. En tanto la pretensión

de la accionante en la especie, se orienta al restablecimiento de derechos o intereses que reputa tutelados, vía que se encuentra expresamente receptada en el art. 12 inc. 2 de la ley 12.008, resulta competente para conocer y decidir en el asunto el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**A 73282, 22/10/14, “Gire S.A. c/ Municipalidad de Lanús s/ Pretensión restablecimiento o reconocimiento de derechos. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”.**

Magistrados votantes: Hitters - Genoud - Pettigiani - de Lazzari.

#### ***REN - Fundamentación del fallo.***

La Suprema Corte resolvió desestimar el recurso extraordinario de nulidad deducido contra la sentencia de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo que revocó el pronunciamiento de grado (que había hecho lugar a la demanda declarando nulo el Decreto 1019/2010 de la Municipalidad de Lanús que encuadró la actividad comercial de la actora como de “intermediación” a los efectos de determinar y liquidar la Tasa por Inspección de Seguridad e Higiene) y rechazó la acción incoada; al señalar que el accionante aduce que la sentencia atacada incurrió en violación del art. 168 de la Constitución de la Provincia al omitir resolver una cuestión esencial para la resolución del pleito, cual es el planteo de nulidad del procedimiento administrativo, mas no media en el caso la transgresión denunciada, pues la cuestión que se denuncia omitida fue abordada en la sentencia en embate, siendo ajeno al ámbito de este remedio la extensión, mérito o acierto con la que fue abordada. **(Texto completo)**.

#### **DOCTRINA**

#### **REN - REQUISITOS DE LA IMPUGNACIÓN. REN - PROCEDENCIA.**

1. La vía prevista en el art. 161 inc. 3 ap. "b" de la Constitución de la Provincia, sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones.

#### **REN - FUNDAMENTACIÓN DEL FALLO. REN - ERROR DE JUZGAMIENTO.**

2. No media transgresión al art. 168 de la Constitución de la Provincia si la cuestión que se denuncia omitida, fue abordada en la sentencia en embate, siendo ajeno al ámbito del recurso extraordinario de nulidad la extensión, mérito o acierto con la que fue abordada.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**A 73254, 29/10/14, “Rivera, Fernando Manuel c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión indemnizatoria. Recurso extraordinario de nulidad”.**

Magistrados votantes: Hitters - Negri - Kogan - de Lazzari.

#### ***REN - Requisitos.***

La Suprema Corte resolvió desestimar el recurso extraordinario de nulidad traído contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo que declaró desierto el recurso de apelación articulado por el actor

contra la sentencia que rechazara la acción incoada (el accionante promovió demanda por cobro de pesos contra el Banco de la Provincia de Buenos Aires reclamando el pago de los importes retenidos por dicha entidad en concepto de honorarios acordados con sus clientes -bajo la especie de pacto de cuota litis- en relación a los servicios prestados a los mismos para la promoción de los incidentes de verificación de créditos laborales en la quiebra de "Frigorífico Hnos. S.A."); al considerar, entre otros fundamentos, que el embate articulado no puede prosperar, desde que si bien se denuncia violación de los artículos 168 y 171 de la Carta Magna local se advierte que la crítica se dirige, en rigor, a objetar el modo cómo la Cámara resolvió las cuestiones ventiladas en autos, remitiendo el planteo a la imputación de presuntos errores de juzgamiento, cuyo tratamiento es ajeno al marco de conocimiento propio del recurso extraordinario de nulidad, a lo que cabe adunar que los argumentos introducidos por las partes en apoyo de sus pretensiones no revisten carácter de esenciales y su eventual falta de consideración o deficiente tratamiento no habilita la procedencia del medio revisor deducido. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **REN - PROCEDENCIA. REN - REQUISITOS.**

1. La vía prevista en el art. 161 inc. 3 ap. "b" de la Constitución de la Provincia sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones (arts. 168 y 171, Const. provincial).

### **REN - ERROR DE JUZGAMIENTO.**

2. Resulta ajeno al marco de conocimiento propio del recurso extraordinario de nulidad el planteo que remite a la imputación de presuntos errores de juzgamiento dirigiéndose la crítica, en rigor, a objetar el modo cómo la Cámara resolvió las cuestiones ventiladas en las actuaciones.

### **REN - ARGUMENTOS DE LAS PARTES.**

3. Los argumentos introducidos por las partes en apoyo de sus pretensiones no revisten carácter de esenciales y su eventual falta de consideración o deficiente tratamiento no habilita la procedencia del recurso extraordinario de nulidad.

### **REN - FUNDAMENTACIÓN DEL FALLO.**

4. No se constata la violación del art. 171 de la Constitución provincial, si el pronunciamiento recurrido se encuentra fundado en expresas disposiciones legales.

[\*\*<< menú\*\*](#)

**SUMARIO:**

**A 73275, 20/11/14, “Fasanelli, Norma Mirta y otro c/ Hospital Municipal Dr. Leonidas Lucero y ot. s/ Pretensión anulatoria. Recurso extraordinario de nulidad e inaplicabilidad de ley”.**

Magistrados votantes: Hitters - Negri - Genoud - Kogan.

**REN - Procedencia.**

La Suprema Corte resolvió declarar mal concedido el recurso extraordinario de nulidad interpuesto contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo que declaró desierto el recurso de apelación deducido por la parte actora contra la sentencia de primera instancia que había rechazado la pretensión incoada (las accionantes promovieron demanda contra la Municipalidad de Bahía Blanca con el objeto de "...interponer formal impugnación de acto administrativo contra la resolución del 12 de enero de 2007 n° 6-27-2007..." por la que se rechazó el reclamo de pago en forma retroactiva de la bonificación remunerativa por mayor responsabilidad dejada de abonar a partir del 8 de abril de 2002, solicitando el pago de las diferencias salariales y el reintegro de la categoría laboral); al considerar que de la lectura del recurso se observa que la actora no formuló ningún agravio concreto vinculado con la inobservancia en la sentencia de la Cámara de las exigencias propias del recurso extraordinario de nulidad, sino que se sustentó en la nulidad del fallo dictado por el Juzgado de origen -por violación de los arts. 168 y 171 de la Const. pcial.-, lo que sella su suerte adversa ante esta sede; asimismo señaló que el cuestionamiento a la declaración de deserción de la apelación articulada resulta un tema extraño a este medio de impugnación. **(Texto completo)**.

**DOCTRINA**

**REN - PROCEDENCIA. REN - REQUISITOS DE LA IMPUGNACIÓN.**

1. La vía prevista en el art. 161 inc. 3 ap. "b" de la Constitución de la Provincia, sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones.

**REN - CUESTIÓN AJENA. REN - IMPUGNACIÓN ERRÓNEA.**

2. Resultan ajenos al ámbito del recurso extraordinario de nulidad los agravios dirigidos a cuestionar el acierto de lo resuelto por el a quo.

[\*\*<< menú\*\*](#)

**SUMARIO:**

**Q 73360, 05/11/14, “Gepal S.A. c/ Municipalidad de La Matanza s/ Pretensión restablecimiento o reconocimiento de derechos. Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”.**

Magistrados votantes: Soria - Hitters - Genoud - Pettigiani.

**REX-Sentencia recurrible - Sentencia definitiva.**

La Suprema Corte resolvió declarar bien denegado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo que revocó las resoluciones de primera instancia; al merituar que en principio, las decisiones relativas a medidas cautelares no revisten carácter definitivo en los términos del art. 278 del Código Procesal Civil y Comercial, aplicable al caso conforme lo dispuesto en el art. 60 del Código Contencioso Administrativo, que en autos -en que la Alzada revocó las cautelares por

considerar que no se encontraban configurados los requisitos previstos en los arts. 22 inc. 1 ap. "a" y 25 inc. 1 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que la dilucidación de la materia en debate, tocante a la vigencia de los planos de obra oportunamente aprobados y las alegadas divergencias de destino y superficie de lo efectivamente construido, requiere mayor intensidad de debate y prueba que excede el reducido ámbito de conocimiento propio de todo despacho cautelar- no se advierten motivos de excepción que permitan apartarse de tal criterio. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **REX-SENTENCIA RECURRIBLE - MEDIDAS CAUTELARES.**

1. Es doctrina reiterada de esta Corte que, en principio, las decisiones relativas a medidas cautelares no revisten carácter definitivo en los términos del art. 278 del Código Procesal Civil y Comercial, aplicable al caso conforme lo dispuesto en el art. 60 del Código Contencioso Administrativo. Si la Alzada en la especie revocó las cautelares por considerar que no se encontraban configurados los requisitos previstos en los arts. 22 inc. 1 ap. "a" y 25 inc. 1 del Código Contencioso Administrativo en tanto que la dilucidación de la materia en debate, tocante a la vigencia de los planos de obra oportunamente aprobados y las alegadas divergencias de destino y superficie de lo efectivamente construido, requiere mayor intensidad de debate y prueba que excede el reducido ámbito de conocimiento propio de todo despacho cautelar; no se advierten motivos que permitan apartarse de tal criterio.

[<< menú](#)

### **SUMARIO:**

**Q 73302, 12/11/14, “Fisco de la Provincia de Buenos Aires c/ Gualtieri, Victorio Américo y otros s/ Apremio. Recurso de queja por denegación de apelación”.**

Magistrados votantes: Hitters - Negri - Kogan - de Lázzari.

#### ***Recurso de queja - Procedencia.***

La Suprema Corte resolvió desestimar la queja traída por haber sido denegado el recurso de apelación deducido por los accionados (el Juzgado en lo Contencioso Administrativo rechazó las excepciones de inhabilidad de título, cosa juzgada, incompetencia y prescripción planteadas por el apoderado de la parte demandada y, en consecuencia, mandó llevar adelante la ejecución iniciada por el Fisco de la Provincia de Buenos Aires, y a su turno, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo declaró la inadmisibilidad formal del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de los accionados con sustento en que el mismo fue presentado con posterioridad al vencimiento del plazo establecido en el art. 244 y cctes. del Código Procesal Civil y Comercial, aplicable en virtud de lo dispuesto en el art. 25 de la ley 13.406); al señalar que la queja ante este Tribunal procede contra las resoluciones que denieguen o declaren la deserción de los recursos extraordinarios previstos por los arts. 278, 296 y 299 del Código Procesal Civil y Comercial (art. 292, Cód. cit.), supuesto que no concurre en autos en que, presentada y dirigida a este Tribunal, con cita del art. 275 del referido Código se la articula contra la que tuvo por extemporánea la apelación. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **RECURSO DE QUEJA - PROCEDENCIA.**

1. La queja ante este Tribunal procede contra las resoluciones que denieguen o declaren la deserción de los recursos extraordinarios previstos por los arts. 278, 296 y 299 del Código Procesal Civil y Comercial (art. 292, Cód. cit.),

situación que no concurre en el supuesto en el cual se la articula contra la que tuvo por extemporánea la apelación.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**Q 73427, 03/12/14, “Gómez, María Amparo c/ Municipalidad de Bahía Blanca, Club de Equitación Bahía Blanca y Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ Amparo. Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario de inconstitucionalidad”.**

Magistrados votantes: Hitters - Genoud - Kogan - Pettigiani.

#### **REI - Admisibilidad.**

La Suprema Corte resolvió declarar bien denegado el recurso extraordinario de inconstitucionalidad interpuesto contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo -que acogió parcialmente el recurso deducido por Telefónica Móviles Argentina S.A. y en consecuencia, revocó la sentencia en cuanto hizo lugar al amparo-, y desestimar la queja traída; al considerar, entre otros fundamentos, que el recurso previsto en el art. 161 inc. 1 de la Constitución de la Provincia sólo es admisible cuando en la instancia ordinaria se haya controvertido y se haya decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Constitución local, supuesto ausente en la especie en que no se ha resuelto en el pronunciamiento atacado un caso constitucional en los términos señalados, sino que se alega que la sentencia misma es conculcatoria de las garantías constitucionales -en el caso, los arts. 15 y 28 de la Carta local y los arts. 18 y 41 de la Constitución nacional-, lo que constituye materia ajena a este medio de embate, y propia del recurso de inaplicabilidad de ley. **(Texto completo).**

#### **DOCTRINA**

#### **REI - REQUISITOS DE LA IMPUGNACIÓN. REI - ADMISIBILIDAD.**

1. El recurso previsto en el art. 161 inc. 1 de la Constitución de la Provincia sólo es admisible cuando en la instancia ordinaria se haya controvertido y se haya decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Constitución local. En tanto en el pronunciamiento atacado no se ha resuelto un caso constitucional en los términos señalados sino que se alega que la sentencia misma es conculcatoria de las garantías constitucionales -en el caso, los arts. 15 y 28 de la Carta local y los arts. 18 y 41 de la Constitución nacional-, ello constituye materia ajena al recurso extraordinario de inconstitucionalidad, y propia del recurso de inaplicabilidad de ley.

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**Q 73428, 10/12/14, “Club de Campo Los Pingüinos S.A.c/ A.R.B.A. y ot. s/ Pretensión declarativa de certeza. Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario de nulidad”.**

Magistrados votantes: Soria - Hitters - Kogan - de Lazzari.

#### **REX-Sentencia recurrible - Sentencia definitiva.**

La Suprema Corte resolvió desestimar la queja traída (arts. 292, C.P.C.C.; 60, del C.C.A. y Acordada 1790) ante la denegatoria de los recursos extraordinarios de nulidad e inconstitucionalidad deducidos contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo que confirmó la decisión de grado (el Juzgado de Primera Instancia desestimó por inadmisibles la acción declarativa de

certeza promovida contra A.R.B.A., e intimó a los actores para que adecuen su demanda a la pretensión más conveniente a su reclamo, consideró para así decidir, que existe una resolución adoptada por el Ente recaudador provincial, cuya legitimidad es controvertida por los reclamantes bajo la óptica de infringir derechos de raigambre constitucional, y que los interesados no plantean incertidumbre alguna, sino que requieren que se resuelva mediante la acción elegida respecto de la arbitrariedad e ilegitimidad de las disposiciones y normas cuestionadas conforme a su criterio interpretativo, obviando la vía procesal idónea prevista para tal postulación); al señalar, entre otros fundamentos, que el pronunciamiento atacado que confirmó el fallo que denegó por inadmisibile la acción intentada e intimó a los actores a que adecuen la demanda interpuesta a las pretensiones procesales más apropiadas establecidas en el Código del fuero, no reviste carácter definitivo desde que conforme el alcance de lo decidido quedan expeditas al recurrente otras vías aptas para hacer valer sus derechos. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **REI - REQUISITOS DE LA IMPUGNACIÓN. REI - ADMISIBILIDAD.**

1. La vía prevista en el art. 161 inc. 1 de la Constitución de la Provincia se abre en el único supuesto en que en la instancia ordinaria se haya controvertido y resuelto la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Carta Magna local.

### **REX-SENTENCIA RECURRIBLE - SENTENCIA DEFINITIVA. ACCIÓN - ADMISIBILIDAD. PROCESO - TRÁMITE.**

2. Los remedios extraordinarios sólo proceden contra las sentencias definitivas, correspondiendo vincular tal concepto con la posibilidad de cancelar vías hábiles para lograr la reparación del derecho lesionado. El pronunciamiento que en el caso confirmó el fallo que denegó por inadmisibile la acción intentada e intimó a los actores a que adecuen la demanda interpuesta a las pretensiones procesales más apropiadas establecidas en el Código del fuero, no reviste carácter definitivo en los términos indicados desde que conforme el alcance de lo decidido quedan expeditas al recurrente otras vías aptas para hacer valer sus derechos.

### **REI - CASO CONSTITUCIONAL. REI - ADMISIBILIDAD.**

3. Si en el fallo impugnado no se resolvió caso constitucional alguno, falta un requisito indispensable para la admisibilidad del recurso extraordinario de inconstitucionalidad, cual es que exista decisión del juzgador de última instancia en contra de las pretensiones del recurrente.

[<< menú](#)

## **SUMARIO:**

**Q 72965, 29/12/14, “Dirección de Vialidad de la Provincia de Buenos Aires c/ Bruno, Asunción s/ Expropiación directa. Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario de nulidad”.**

Magistrados votantes: Negri - Hitters - Genoud - Pettigiani.

***REX-Sentencia recurrible - Sentencia definitiva - Demanda y contestación.***

La Suprema Corte resolvió declarar bien denegado el recurso extraordinario de nulidad interpuesto contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo que confirmó el pronunciamiento de grado -que con posterioridad a dar traslado de la demanda por el término de 15 días según lo dispuesto en el art. 25 de la ley 5708/52, eximir a la actora de acompañar copias del expediente administrativo agregado como documental y ordenar poner el mismo a disposición de las partes para compulsar, tuvo por no contestada la demanda en razón de considerar extemporánea su presentación-; y desestimar la queja traída; al considerar que sólo la sentencia definitiva puede dar lugar a la interposición de los remedios extraordinarios, entendiéndose por tal a aquélla que, recayendo sobre el asunto principal objeto de la litis, pone fin al pleito condenando o absolviendo al demandado o, aún refiriéndose a un artículo, produce el efecto de finalizar la misma, haciendo imposible su continuación, y así, en el caso, el pronunciamiento impugnado que deja firme la decisión por la cual se tuvo por no contestada la demanda en razón de considerar extemporánea su presentación, no reviste el carácter de definitivo ni deviene equiparable a tal; sin que se observen motivos excepcionales que permitan abstraerse de tal principio. **(Texto completo)**.

## **DOCTRINA**

### **REX-SENTENCIA RECURRIBLE - SENTENCIA DEFINITIVA. REX-SENTENCIA RECURRIBLE - DEMANDA Y CONTESTACIÓN.**

1. Esta Corte reiteradamente ha sostenido que sólo la sentencia definitiva puede dar lugar a la interposición de los remedios extraordinarios, entendiéndose por tal a aquélla que, recayendo sobre el asunto principal objeto de la litis, pone fin al pleito condenando o absolviendo al demandado o, aún refiriéndose a un artículo, produce el efecto de finalizar la misma, haciendo imposible su continuación. El pronunciamiento impugnado en el caso, que deja firme la decisión por la cual se tuvo por no contestada la demanda en razón de considerar extemporánea su presentación, no reviste el carácter de definitivo ni deviene equiparable a tal; sin que se observen motivos excepcionales que permitan abstraerse de tal principio.(doctor Negri, sin disidencia)

### **REX-SENTENCIA RECURRIBLE - SENTENCIA DEFINITIVA. REX-SENTENCIA RECURRIBLE - DEMANDA Y CONTESTACIÓN.**

2. El fallo que ponga fin al pleito puede remediar el agravio suscitado, ya que -por un lado- la ausencia de contestación no importa automáticamente el acogimiento de la demanda y -por otro lado- mediando razones graves que demuestren la arbitrariedad de lo decidido en tal sentido y su gravitación en la suerte final del pleito por la conculcación del debido proceso legal (arts. 15. Const. pcial.; 18, Const. nac.; 8, Convención Americana sobre Derechos Humanos), nada impide que planteado el agravio respectivo este Tribunal ejerza potestad excepcional de anular las actuaciones en oportunidad de conocer en el recurso contra la sentencia de mérito. Por consiguiente, frente a la posible reedición futura de la temática, la eventual cuestión federal que se presente en estos casos, y que resulte idónea para abrir la competencia apelada de la Corte Suprema de la Nación (conf. art. 14, ley 48), tendrá su tránsito adecuado por ante el superior Tribunal de la causa al interponerse el recurso extraordinario contra la sentencia definitiva propiamente dicha.(del voto del doctor Hitters)

## **REX-SENTENCIA RECURRIBLE - SENTENCIA DEFINITIVA. REX-SENTENCIA RECURRIBLE - DEMANDA Y CONTESTACIÓN.**

3. En reiteradas oportunidades se ha sostenido que la decisión que declara extemporánea la contestación de la demanda, dando por decaído el derecho a replicar el escrito de inicio o incluso declarando en rebeldía a la accionada no tiene carácter definitivo en los términos del art. 278 del Código Procesal Civil y Comercial pues, aún con abstracción de que constituya la decisión final del tribunal, no pone fin al pleito ni impide su continuación.(del voto del doctor Hitters)

[<< menú](#)

### **SUMARIO:**

**Q 73383, 29/12/14, “G. ,S. M. c/ I. s/ Amparo. Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”.**

Magistrados votantes: Hitters - Genoud - Kogan - de Lázzari.

***REX-Sentencia recurrible - Sanciones conminatorias.***

La Suprema Corte resolvió declarar bien denegado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo -que desestimó la queja por denegatoria de la apelación articulada contra el fallo que dejó sin efecto la sanción conminatoria dispuesta contra la demandada-, y desestimar la queja traída; al señalar que la decisión no reviste carácter definitivo en los términos del art. 278 del Código Procesal Civil y Comercial, ni puede ser equiparada a tal. **(Texto completo)**.

### **DOCTRINA**

#### **RIL - GRAVEDAD INSTITUCIONAL.**

1. En el ámbito del recurso extraordinario federal y también en el de los recursos extraordinarios locales, se ha juzgado que no cabe hacer lugar a la invocada existencia de "gravedad institucional", si tal planteo no es objeto de un serio y concreto razonamiento que demuestre de manera indudable su concurrencia.

#### **REX-SENTENCIA RECURRIBLE - SANCIONES CONMINATORIAS.**

2. No resulta definitiva la decisión que fija el monto de las astreintes, o la resolución de la alzada que declara mal concedido el recurso de apelación interpuesto contra aquélla; como así tampoco la que confirma su imposición, o manda a llevar adelante la ejecución de estas sanciones pecuniarias, o no hace lugar a su levantamiento o dispone su cese, o no hace lugar al pedido de revisión de estas sanciones y establece su monto, o el pronunciamiento de Cámara que en un incidente de ejecución de astreintes rechaza la excepción de inhabilidad de título y manda llevar adelante la ejecución, o aquél referido a una nueva estimación de las astreintes, o el que revoca lo decidido en la materia, haciendo renacer el cómputo de las astreintes.

[<< menú](#)

### **INCONSTITUCIONALIDAD**

#### **SENTENCIAS DEFINITIVAS**

### **SUMARIO:**

**I 1963, 25/02/15, “Asociación Trabajadores del Estado (A.T..E.) y otros c/ Provincia de Buenos Aires s/ Inconstitucionalidad art. 51 de la ley 11.757”.**

Magistrados votantes: Negri - de Lázari - Kogan - Hitters.

**Empleado público municipal - Agremiación.**

La Suprema Corte resolvió hacer lugar a la demanda, declarando la inconstitucionalidad del art. 51 de la ley 11.757 en cuanto reconoce a la Federación de Sindicatos de Trabajadores Municipales de la Provincia de Buenos Aires y a los sindicatos a ella afiliados como únicos representantes de los trabajadores de los municipios bonaerenses. Ello importa la inaplicabilidad del precepto invalidado a la situación en que se encuentran los demandantes. **(Texto completo).**

## **DOCTRINA**

### **SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL. TRATADOS INTERNACIONALES - APLICACIÓN.**

1. El Convenio 87 de la O.I.T. ratificado por nuestro país en 1960, contempla la operatividad del principio de libertad sindical en las relaciones con el Estado. Proclama el derecho de trabajadores y empleadores a constituir, sin distinción alguna ni autorización previa, las organizaciones que consideren convenientes, así como el de adherirse a ellas. Reconoce el derecho de las organizaciones de empleadores y el de los sindicatos a dictar sus estatutos, elegir sus representantes, organizar su gestión y su actividad y elaborar su programa de acción. Prohíbe toda intervención de la autoridad pública que pueda limitar ese derecho o entorpecer su ejercicio legal. Rechaza la disolución o suspensión de las organizaciones de empleadores y de los sindicatos a través de procedimientos administrativos y garantiza su derecho a constituir federaciones y confederaciones, el de afiliarse a ellas y el de adherirse a organizaciones internacionales. El Convenio 87, además de la ratificación aludida y estar comprendido en la Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales del Trabajo de la O.I.T. de 1998, fue hecho propio en su contenido por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.(doctor Negri, sin disidencia)

### **TRATADOS INTERNACIONALES - APLICACIÓN. SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL.**

2. Las directrices hermenéuticas que emergen de los informes y recomendaciones de los órganos de control de la O.I.T. Comisiones de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones y Comité de Libertad Sindical-constituyen una referencia insoslayable a tener en cuenta para resolver los casos concretos en los que pudieran verse afectados derechos vinculados a la libertad sindical.(doctor Negri, sin disidencia)

### **SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL. TRATADOS INTERNACIONALES - APLICACIÓN.**

3. El Comité de Libertad Sindical con motivo de pronunciarse sobre las organizaciones profesionales más representativas -calidad que en nuestro país tienen las asociaciones sindicales con personería gremial (art. 25, ley 23.551)- estimó que el hecho de que gocen de ciertos privilegios no es contrario a los principios de la libertad sindical, siempre que dichas ventajas preferenciales no excedan de una prioridad en

orden a: (i) representación en materia de convenciones colectivas; (ii) consulta por las autoridades; y (iii) designación de los delegados ante los organismos internacionales.(doctor Negri, sin disidencia)

**EMPLEADO PÚBLICO MUNICIPAL - AGREMIACIÓN. SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL. CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHOS Y GARANTÍAS. CONSTITUCIÓN PROVINCIAL - DERECHOS Y GARANTÍAS.**

4. La legislación local cuestionada reconoce al personal comprendido en el régimen de empleo municipal el derecho a agremiarse y/o asociarse. Sin embargo, limita fuertemente las posibilidades de su ejercicio al disponer, tras aquella declaración, el reconocimiento a "la Federación de Sindicatos de Trabajadores Municipales de la Provincia de Buenos Aires y a los Sindicatos a ella afiliados, como únicos representantes sindicales de los trabajadores de los municipios bonaerenses" (art. 51, ley 11.757). En el marco de los postulados constitucionales, resulta lesivo del principio de libertad sindical el precepto normativo por medio del cual el Estado determina a priori, con criterio de exclusividad, cuál es la organización sindical representativa del sector por fuera de su antigüedad, el porcentaje de afiliados cotizantes en su relación con los trabajadores que intenta apoderar y el resultado que estos conceptos arrojan en su confrontación con el resto de las asociaciones sindicales con posibilidades de concurrir.(doctor Negri, sin disidencia)

**EMPLEADO PÚBLICO MUNICIPAL - AGREMIACIÓN. SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL.**

5. La norma del art. 51 de la ley 11.757, tal como ha sido concebida, circunscribe de modo irrazonable la libertad sindical al privar a las organizaciones sindicales que no forman parte de la Federación de Sindicatos de Trabajadores Municipales de la Provincia de Buenos Aires de la posibilidad de defender en forma efectiva los intereses profesionales de sus miembros, e incluso, formular su programa de acción con miras a obtener el reconocimiento de sus adherentes y, eventualmente, disputarle la representación del sector a la organización que la ostenta. Al mismo tiempo, tal disposición resiente la garantía invocada en su dimensión individual, toda vez que acota significativamente la libertad de afiliación de los trabajadores municipales a cualquier otro sindicato que no sea el reconocido por la norma, en tanto aquél no tiene posibilidad alguna -siquiera en el futuro- de representar adecuadamente sus intereses.(doctor Negri, sin disidencia)

**EMPLEADO PÚBLICO MUNICIPAL - AGREMIACIÓN. SINDICATOS - LIBERTAD SINDICAL. CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHOS Y GARANTÍAS. CONSTITUCIÓN PROVINCIAL - DERECHOS Y GARANTÍAS.**

6. Existe una diferencia esencial entre el monopolio sindical promovido por la ley y aquel que pueda ser instituido deliberadamente por los trabajadores como fruto del ejercicio democrático de su elección. Lo censurable de la norma del art. 51 de la ley 11.757, es que imponga tanto la organización sindical como la forma única de representación, pues tal proceder es contrario a las garantías tuteladas por el art. 39 inc. 2 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, en concordancia con el art. 14 bis de la Constitución nacional y los tratados internacionales con rango constitucional. En particular a las directivas expresadas en el Convenio 87 de la O.I.T.,

las cuales, si bien no persiguen establecer el pluralismo sindical como el único modo legítimo de representación, sí exigen que éste sea posible en todos los casos; situación que la norma objetada veda en el sector público de los municipios bonaerenses.(doctor Negri, sin disidencia)

## **EMPLEADO PÚBLICO MUNICIPAL - AGREMIACIÓN. INCONSTITUCIONALIDAD - DECLARACIÓN.**

7. Corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 51 de la ley 11.757 en cuanto reconoce a la Federación de Sindicatos de Trabajadores Municipales de la Provincia de Buenos Aires y a los sindicatos a ella afiliados como únicos representantes de los trabajadores de los municipios bonaerenses. Ello importa la inaplicabilidad del precepto invalidado a la situación en que se encuentran los demandantes, decisión que deberá ser comunicada por oficio a los municipios alcanzados por la misma.(doctor Negri, sin disidencia)

[<< menú](#)

## **SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**

### **SUMARIO:**

**I 72669, 23/12/14, “Picorelli, Jorge Omar y otros c/ Municipalidad de General Pueyrredón s/ Inconstitucionalidad Ordenanza N° 21.296”.**

Magistrados votantes: Soria - Hitters - Genoud - de Lazzari.

***Medio ambiente - Medidas cautelares - Levantamiento.***

La Suprema Corte resolvió rechazar el recurso de reposición interpuesto (art. 238, C.P.C.C.); no hacer lugar al pedido de levantamiento de la medida cautelar subsidiariamente deducido (art. 202, C.P.C.C.), haciendo saber a la demandada que, en caso de que la medida cautelar no se estuviera cumpliendo con alcance colectivo, pese a haber prestado caución uno solo de los actores, deberá suspender de inmediato los efectos de los artículos 19, 23, 27 y 28 de la Ordenanza 21.296/2013. **(Texto completo).**

### **DOCTRINA**

## **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD - MEDIDAS CAUTELARES. RECURSO DE REPOSICIÓN - PROCEDENCIA.**

1. La decisión que resuelve conceder una medida cautelar no es una providencia simple susceptible de ser cuestionada, por regla, por vía de un recurso de reposición; no advirtiéndose en el caso, la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifiquen adoptar una decisión distinta y los argumentos desplegados en la impugnación no resultan útiles a ese fin en tanto, como es principio en esta materia, las medidas cautelares se dictan sin intervención de la parte contraria (art. 198, C.P.C. y C.) y, además, en este supuesto previamente se requirió a la accionada la remisión de los antecedentes de Ordenanza 21.296/13 cuestionada.

## **MEDIDAS CAUTELARES - MODIFICACIÓN.**

2. Las notas de provisoriedad y variabilidad que caracterizan a las medidas cautelares permiten que en todo proceso sea factible decretar la modificación

de las providencias precautorias ya dispuestas o su levantamiento, atendiendo a aquellas circunstancias sobrevinientes o que no han podido ser valoradas al momento de dictarlas. Por ello, el Código Procesal establece que "las medidas cautelares subsistirán mientras duren las circunstancias que las determinaron" (art. 202).

[<< menú](#)

#### **SUMARIO:**

**I 73195, 29/12/14, "Celulosa San Pedro S.A. c/ Municipalidad de San Pedro s/ Inconstitucionalidad Ordenanza impositiva 6084/13".**

Magistrados votantes: Hitters - Genoud - Kogan - Pettigiani.

#### ***Acción de inconstitucionalidad - Medidas cautelares - Verosimilitud del derecho.***

La Suprema Corte resolvió no hacer lugar a la medida cautelar solicitada -medida cautelar de no innovar que disponga la inmediata suspensión, con respecto a la accionante, de los efectos de la aplicación de los arts. 72 y ccs. de la Ordenanza Fiscal nº 6084/13 y el art. 6 inc. b) de la Ordenanza Nº6086/13 de la Municipalidad de San Pedro y de toda otra norma mediante la cual el municipio demandado pretenda ampararse a fin de perseguir el cobro contra la actora de la denominada "Tasa de Inspección de Seguridad e Higiene"- (arts. 195, 230, 232 y conc., C.P.C.y C.); al señalar que el despacho cautelar pretendido requiere un examen minucioso de la naturaleza del tributo, de su inserción en el ordenamiento jurídico local y de las facultades que los distintos niveles de gobierno tienen atribuidas por mandato constitucional, estudio que por su profundidad excede el marco de probabilidades propio de la materia cautelar (conf. art. 192 inc. 5º, Const. prov.; 226 y 227 L.O.M.). **(Texto completo).**

#### **DOCTRINA**

#### **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD - MEDIDAS CAUTELARES. MEDIDAS CAUTELARES - VEROSIMILITUD DEL DERECHO.**

1. El Tribunal ha resuelto reiteradamente que el examen de los requisitos a los que se halla sujeta la procedencia de las medidas cautelares es particularmente estricto en el ámbito de la acción originaria de inconstitucionalidad, atento la presunción de constitucionalidad de que gozan las normas susceptibles de ser cuestionadas por su conducto. Con todo, también ha acogido solicitudes suspensivas en casos en que el cumplimiento de la norma cuestionada pueda generar un perjuicio grave para el derecho invocado; cuando, en los hechos, la ejecución de la disposición implique la solución anticipada del pleito o cuando es posible prever que un sinnúmero de actos han de tornarse inválidos ante la declaración de inconstitucionalidad de la norma bajo cuyo amparo fueron dictados. Ello, en el entendimiento de que si bien las normas legales o reglamentarias, gozan de una presunción de validez o constitucionalidad, la tutela preventiva no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo su verosimilitud (art. 230, inc. 1, C.P.C.C.) pues requerir un juicio definitivo no condice con la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético.

#### **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD - IMPUESTOS. MEDIDAS CAUTELARES - REQUISITOS.**

2. El análisis de los requisitos a los que se encuentra condicionado el dictado de medidas cautelares en materia tributaria debe ser hecho con particular estrictez.

## ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD - IMPUESTOS. MEDIDAS CAUTELARES - VEROSIMILITUD DEL DERECHO.

3. Si el despacho cautelar pretendido requiere un examen minucioso de la naturaleza del tributo, de su inserción en el ordenamiento jurídico local y de las facultades que los distintos niveles de gobierno tienen atribuidas por mandato constitucional, tal estudio, por su profundidad excede el marco de probabilidades propio de la materia cautelar (conf. art. 192 inc. 5º, Const. prov.; 226 y 227 L.O.M.).

[<< menú](#)

### CONFLICTO DE PODERES

#### SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

##### SUMARIO:

**B 73525, 11/02/15, “Feito, Raúl (Intendente Municipal de Trenque Lauquen) c/ Concejo Deliberante de Trenque Lauquen s/ Conflicto art. 196, Constitución provincial”.**

Magistrados votantes: Soria - Hitters - Negri - Genoud - Kogan - Pettigiani - de Lázari.

***Conflicto de Poderes Municipal - Medidas cautelares.***

La Suprema Corte resolvió suspender, hasta tanto se dicte sentencia en este proceso, los efectos del Decreto HCD N° 1566/2014 y de la Ordenanza Municipal N° 4244/2014 del Concejo Deliberante de Trenque Lauquen. ([Texto completo](#)).

#### DOCTRINA

#### CONFLICTO DE PODERES MUNICIPAL. MEDIDAS CAUTELARES.

1. Agregados los antecedentes requeridos y encontrándose reunidos los presupuestos establecidos en el artículo 261 del decreto ley 6769/1958, corresponde suspender los efectos del Decreto HCD N° 1566/2014 y de la Ordenanza Municipal N° 4244/2014, hasta tanto se dicte resolución definitiva en este conflicto (arts. 196, Const. Prov. y 261, siguientes y concordantes del decreto ley 6769/1958) (Voto Dres. Negri-Kogan-Genoud, mayoría)

#### CONFLICTO DE PODERES MUNICIPAL. EFECTOS.

2. Si bien la neutralización de los efectos de la medida segregativa por la mera interposición del conflicto carece de la automaticidad que un examen literal de los textos autorizaría a sostener, no cabe duda que la L.O.M. ha consagrado una modalidad especial, que escapa a los cánones ordinarios relativos al control jurisdiccional de las decisiones emanadas de los órganos gubernativos (leyes, reglamentos, ordenanzas, actos administrativos, etc.). El sistema, sobre cuyo mérito no cabe expedirse en esta sede, tiende a asimilar las consecuencias de la interposición del conflicto a las propias de un "recurso" (rectius: pretensión impugnativa) dotado de "efecto suspensivo". Y en grado más tenue evidencia una función precautoria. Ello se evidencia en el artículo 261, en cuanto exige un pronunciamiento del Tribunal -bien que en forma imperativa-, al establecer que la Corte "... dispondrá que se suspenda la ejecución de las disposiciones controvertidas".(del voto del doctor Soria)

### **CONFLICTO DE PODERES MUNICIPAL. MEDIDAS CAUTELARES.**

3. Presentado el conflicto local contra la determinación del Concejo o el Departamento Ejecutivo y planteada la suspensión que prescribe la ley corresponde al Tribunal disponerla, a menos que del examen del escrito en que se la deduce resultare manifiesta su improcedencia. Ello, claro está, no enerva la posibilidad de resolver luego el cese de tales efectos suspensivos, por ejemplo, frente al planteamiento que fundadamente realizare la autoridad municipal requerida. Acordar a los arts. 261 y conchs. de la L.O.M. la inteligencia antes señalada, al tiempo que respeta la voluntad legislativa, luce congruente con las características cautelares que pudieran atribuírseles. Es que, por un lado, las medidas precautorias deben pronunciarse y cumplirse inaudita parte (arg. art. 198, C.P.C.C.) y, por el otro, tales providencias son provisionales, flexibles y mutables; pueden ser dejadas sin efecto o modificadas a consecuencia de la petición que se formulare en tal sentido o de un cambio de las circunstancias que las determinaron (arg. arts. 202 a 204, C.P.C.C.).(del voto del doctor Soria)

### **CONFLICTO DE PODERES MUNICIPAL - EFECTOS. CONFLICTO DE PODERES MUNICIPAL - EFECTOS.**

4. El peculiar diseño dado por el Legislador (similar a algunos regímenes comparados) contrasta con el adoptado por la mayoría de los sistemas reguladores de la impugnación de la validez de las decisiones administrativas o de la constitucionalidad de normas legales y reglamentarias. Estos últimos se asientan en la fuerza ejecutoria que se atribuye a los actos controvertidos. Ello explica por qué aparece regulada en cada uno de ellos, en modo más o menos directo, la suspensión de los efectos del obrar cuestionado como medida perteneciente al capítulo cautelar (arts. 22, 25 y conchs., ley 12.008, texto según ley 13.101; 230, 232 en correlación con el art. 683, del C.P.C.C.; 9, ley 13.928). De tal forma, salvo que el órgano jurisdiccional acoja la tutela suspensiva que le sea requerida, la ejecución de los actos o normas impugnados no ha de ser detenido o enervado. A la inversa, en el conflicto municipal las normas relegan a un plano secundario el cumplimiento de los actos impugnados; parten de -y entonces dan primacía a- la eficacia suspensiva que inicialmente asignan a la promoción del litigio (arts. 261 y conchs., L.O.M.), lo cual determina que la denegatoria de esa cualidad y la consecuente admisión de la subsistencia de la efectividad de las ordenanzas municipales que afectarían atribuciones del departamento ejecutivo o las decisiones de éste que menoscabarían las facultades de aquél sólo resultarán, llegado el caso, de una expresa y excepcional decisión judicial, dada en respuesta a la petición que formule en tal sentido el órgano comunal frente al cual se ha planteado la litis y en función de los elementos de convicción incorporados a la causa. La diferencia entre ambos sistemas es relevante y fácilmente perceptible.(del voto del doctor Soria)

### **CONFLICTO DE PODERES MUNICIPAL. MEDIDAS CAUTELARES.**

5. Corresponde suspender los efectos del Decreto HCD N° 1566/2014 y de la Ordenanza Municipal N° 4244/2014, del Concejo Deliberante de Trenque Lauquen, ello hasta tanto se dicte resolución definitiva en este conflicto (arts. 196, Const. prov. y 261, sigs. y conchs. del decreto ley 6769/58).(del voto del doctor Soria)

## **CONFLICTO DE PODERES MUNICIPAL. MEDIDAS CAUTELARES.**

6. En atención a que de la documentación remitida por el Concejo Deliberante se advierte que se encuentran configurados liminarmente los extremos de procedencia de la medida tuitiva requerida, corresponde suspender los efectos del Decreto HCD N° 1566/2014 y de la Ordenanza Municipal N° 4244/2014, hasta tanto se dicte resolución definitiva en este pleito (arts. 195, 230, 232 y conc. del C.P.C.C.) (del voto de los Dres. Hitters-de Lázari)

## **CONFLICTO DE PODERES MUNICIPAL. MEDIDAS CAUTELARES.**

7. Habiéndose agregado los antecedentes requeridos, de los que surge que se encuentra configurada la situación prevista por el artículo 261 del decreto ley 6769/1958, corresponde suspender los efectos del Decreto HCD N° 1566/2014 y de la Ordenanza Municipal N° 4244/2014, hasta tanto se dicte resolución definitiva en este conflicto (arts. 196, Const. Prov. y 261, siguientes y concordantes del decreto ley 6769/1958).(del voto del doctor Pettigiani)

[<< menú](#)