TOMO XXIV -**SENTENCIA**- T.S.J..-

REGISTRO N° 760

FOLIO N° 467514682

PROT. ELECT. TSS1 018 S.241

Río Gallegos 9 de octubre de 2024.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"REYES ROXANA NAHIR CLAUDIA Y OTROS c/ ESTADO PROVINCIAL s/ AMPARO"**, Expte. N° **R-17.439/16** (R-2121/16-TSJ), venidos al Acuerdo para dictar sentencia; y,

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, a fin de resolver en primer término las excusaciones formuladas por la Sra. y el Sr. Vocal, Dra. Reneé Guadalupe Fernández y Dr. Fernando Miguel Basanta.-

La Dra. Fernández expresa que: "Motiva esta decisión el hecho de encontrarme comprendida en la causal prevista en el artículo 17, inciso 7° del Código Procesal Civil y Comercial, por remisión del artículo 30, primera parte, del mismo cuerpo legal, toda vez que la suscripta ha integrado el tribunal que dictó la sentencia de fs. 297/315 y la resolución interlocutoria de fs. 342/343 vta." (cfr. foja 399).-

Por su parte, el Dr. Basanta manifiesta que: "Motiva esta decisión el hecho de que el suscripto, en el carácter de Ministro de Gobierno de la Provincia de Santa Cruz, además de integrar el gabinete de ministros del Poder Ejecutivo durante sanción y promulgación de la Ley N° 3474, dirigió in situ el operativo policial desplegado en las inmediaciones de la legislatura provincial el día en que se sancionó la citada ley debido a los disturbios verificados en las afueras del recinto y, en consecuencia, a los fines de evitar cualquier posible sospecha sobre la objetividad e imparcialidad que pudiera existir en el ánimo de las partes, por razones de decoro y delicadeza, excúsome de intervenir en los presentes en virtud de lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 30 del CPCyC." (cfr. PE1435906-2024).-

Que, en lo que se refiere a la excusación de la Dra. Reneé Guadalupe Fernández, encuadrándose la situación planteada en la causal prevista por el artículo 17, inciso 7°, por remisión del artículo 30, primer párrafo, del CPCyC, concluimos que es procedente dicha excusación.-

Por su parte, en lo que respecta a la excusación del Dr. Fernando Miguel Basanta, en razón de los escrúpulos fundados por el Sr. Vocal de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, las circunstancias explicitadas demuestran

que la inhibición responde a causales avaladas en serios fundamentos, y en virtud de lo normado en el 2º párrafo del artículo 30 del CPCyC, corresponde hacer lugar a la excusación deducida.-

II.- Que, asimismo, llegan los presentes autos a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de casación interpuesto por el Estado Provincial (cfr. fs. 324/340 vta.), contra la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 297/315. Esta última, confirmó el pronunciamiento dictado en Primera Instancia, mediante el cual se hizo lugar a la acción de amparo promovida por Roxana Nahir Claudia Reyes, Santiago Andrés Gomez Liquitay, Daniel José Gardonio, Gabriela Miriam Mestelan, José Alberto Lozano, Sergio Daniel Bucci, Gerardo Vicente Terraz y José Carlos Andrés Blasiotto contra el Estado de la Provincia de Santa Cruz y se declaró la inconstitucionalidad y la nulidad de la Ley Nº 3474 que aprobó el Convenio de Asistencia Financiera suscripto entre el Estado Nacional y la Provincia de Santa Cruz, por el que se otorgaba a ésta última -en calidad de préstamo- la suma de $ 4.439.000.000 (cfr. fs. 257/269).-

La recurrente expresa que: "Sin perjuicio de que la vía elegida es absolutamente improcedente en el caso que nos ocupa... la sentencia de la Cámara de Apelaciones quebranta las formas esenciales y resulta, por ende, nula [...] la sentencia que aquí se impugna, se estructura sobre el voto de la Sra. Jueza votante en primer término que propone revocar la sentencia apelada; en segundo término expone su voto el Dr. Arenillas, quien plantea confirmar la sentencia dictada en Primera Instancia y finalmente, la tercer (sic) sufragante se limitó a la mera e inmotivada adhesión al voto de quien la precedió...sin superar con su voto el disenso esencial que mediaba entre sus antecesores con respecto a las cuestiones de hecho y derecho que debían decidirse." (cfr. fs. 329 vta./330). Al respecto agrega que: "...en caso de existir disidencia en los dos votos precedentes, el tercer votante se encuentra obligado a fundar debidamente su voto a fin de dirimir la discordancia de criterios. La tercer (sic) votante, al adherir sin fundamentación alguna -casi mecánicamente- a una de las posturas -opuestas entre sí-, ha incurrido en un incumplimiento de las normas del acto jurisdiccional, en tal sentido, el decisorio que aquí se impugna adolece de 'falta de motivación'; ello resulta de suma gravedad y quebranta las normas del debido proceso y defensa en juicio, por lo cual deviene nulo." (cfr. foja 330).-

También afirma que: "...la disidencia absoluta que exhibían entre sí los dos primeros votos obligaba a la vocal que en definitiva venía a decidir una cuestión tan sensible como las (sic) que nos ocupa, a motivar concreta y específicamente su voto [...] la sentencia dictada en la forma reseñada resulta nula,

por violación a lo establecido en el art. 43 de la Ley Nº 1, resultando aplicable al caso el art. 170 CPCyC, en particular el párrafo conforme al cual la nulidad procederá cuando el acto carezca de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad." (cfr. fs. 330 vta./331).-

Por otro lado, entiende que existe una: "...grave situación que se materializa -en perjuicio del servicio de administración de justicia, del sistema de división de poderes y de la sociedad en su conjunto- el abuso de la utilización de la acción de amparo (reservada por el legislador para casos excepcionales), desnaturalizando dicha vía y utilizándola en forma sistemática como herramienta para burlar los canales por los cuales deben adoptarse las decisiones administrativas y financieras de un Estado. De tal forma, se sustraen los temas de su ámbito natural de discusión, a fin de obtener por una vía indebida medidas propias de la administración que ciertos sectores de la sociedad no logran obtener por mecanismos democráticos. Ello vislumbra una actitud reñida con los principios democráticos, una falta de respeto a las mayorías e intromisión de ciertos sectores del Poder Judicial en el análisis de facultades discrecionales de otros poderes del Estado, adoptando decisiones propias del poder administrador y/o legislativo [...] En las presentes actuaciones, la sentencia lleva ínsita la contradicción de otorgar a los amparistas una medida que deja en condiciones más gravosas al Estado, precisamente, cuando el fundamento del Juez para hacer lugar al amparo fue evitar grave (sic) perjuicios para el Estado; entendemos que ello ocurre como consecuencia de la imposibilidad de evaluar adecuadamente un tema tan complejo en el acotado marco de un proceso de amparo." (cfr. fs. 333 y vta.).-

Expresa, en tal sentido, que: "...en autos la Excma. Cámara de Apelaciones -al menos en lo que refiere al voto de la mayoría- ha incurrido en el desacierto de abordar el tratamiento y resolución en este juicio de amparo de un litigio o temática que, claramente, excedía el escaso marco de discusión y prueba que es propio de un proceso de naturaleza excepcional [...] ello conduce al absurdo de que un Juez de Primera Instancia cuestione las decisiones que en materia de finanzas y economía adoptan el Poder Ejecutivo y Legislativo en el ámbito de sus competencias, adoptando decisiones que ponen en riesgo el funcionamiento del Estado Provincial [...] El tema, recordemos refiere a las finanzas del Estado, concretamente a la aprobación de un convenio que estipula el modo y los plazos de desendeudamiento del Estado Provincial en el marco de la ley 25.917, respecto de fondos coparticipables recibidos y aplicados durante el año 2015 y al debate realizado en las comisiones y en el seno de la Cámara de Diputados, de modo que tanto el Juez de Primera Instancia como los Integrantes de la Cámara de Apelaciones carecían de competencia para expedirse sobre cuestiones de economía y finanzas, con directa

injerencia sobre las actividades esenciales del Estado." (cfr. fs. 334 y vta.). Al respecto agrega que: "En concreto, lo que sostiene esta parte es que las normas del debido proceso imponen que los jueces se abstengan de intervenir -en el marco de un acotado y excepcional proceso- en cuestiones como la debatida en autos, donde se cuestiona la constitucionalidad de una ley, y sin contar con los elementos suficientes para la evaluación de la situación, se suspende su aplicación y se declara contraria a la Constitución." (cfr. foja 335).-

Seguidamente afirma que: "Otro aspecto que invalida la sentencia, se observa cuando la Cámara al fundamentar su postura mayoritaria considera que no resultaba necesario ponderar las consecuencias de la decisión, entendemos que en el caso existía la obligación de ponderar las consecuencias que fueron expuestas por esta parte en su defensa-, pues ello hubiera permitido verificar que el caso planteado encuadra claramente en el inc. c)- del art. Artículo (sic) 3° de la Ley 1117 cuando determina que no procede la acción de amparo cuando la intervención judicial comprometiera directa o indirectamente la regularidad, continuidad y eficacia de la prestación de un servicio público o el desenvolvimiento de actividades esenciales del Estado...la nulidad de la ratificación efectuada al Convenio por el Poder Legislativo, implica que la provincia debería devolver al Estado Nacional la totalidad de los adelantos de coparticipación ya otorgados, sin el beneficio de los plazos concedidos a una tasa preferencial, poniendo en riesgo el funcionamiento del Estado y por ende peligraría la prestación de los servicios esenciales a su cargo y el pago de salarios de los empleados de los tres poderes, todo ello en una notoria violación al principio de división de poderes. En este punto, cabe destacar que -contrariamente a lo que postulan los amparistas- que alegaron riesgo inminente derechos (sic) y garantías explícitamente reconocidos por la Constitución Nacional, resulta más gravosa para los intereses de la Provincia y la comunidad en su conjunto la decisión judicial adoptada que la vigencia del convenio." (cfr. fs. 335 vta./336).-

Sostiene asimismo que: "De los términos de la ley 25.917 y teniendo en cuenta el mecanismo de adelantos de coparticipación entre el Estado Nacional y las (sic) Provincia, se advierte claramente que para la sanción de la ley N° 3474 no se requería el voto de los dos tercios de los legisladores, no obstante en un erróneo encuadre efectuado por los magistrados intervinientes, quienes se ciñeron a una interpretación literal del convenio, decidiendo que correspondía la aplicación del art. 40 inc. 10 (sic), desestimando el Dictamen de mayoría de la Comisión que tuvo a u (sic) cargo el análisis del mismo y la discusión en el seno del recinto de la Cámara de Diputados que luego del debate y de examinar los argumentos, consideró que se trataba de u (sic) desendeudamiento y como tal bastaba para su aprobación el voto

por mayoría simple." (cfr. foja 336).-

Respecto de la legitimación de los amparistas afirma que: "...la doctrina del Tribunal Superior es que el principio de División de Poderes garantiza el acceso a la justicia a quien es parte en una controversia concreta (arts. 116 y cc. C.N. y art. 132, inc. 3°, Constitución Provincial), entendiéndose por tal a quien tiene un interés controvertido con otro sujeto de derecho, perteneciente a su propia esfera jurídica, que tiene algo que perder o que ganar con motivo de la decisión judicial a dictarse." (cfr. foja 338). Agrega que en el caso: "...los amparistas no han acreditado un daño diferenciado o un agravio distinto que el genérico que podría alegar cualquier habitante de la Provincia. Es decir, que no hay una lesión que repercuta en su fuero interno, de modo que no son parte interesada en el sentido jurídico estricto, más aún cuando tal panorama no varía incluso particularizando o delimitando la presentación de los actores en su condición de Diputados...el ejercicio de la representación legislativa encuentra su quicio constitucional en el ámbito del Poder Legislativo, para cuya integración fueron electos, y en el terreno de las atribuciones dadas a ese Poder y a sus componentes por la Constitución Provincial y los reglamentos internos..." (cfr. fs. 338 y vta.).-

Por último, expresa que: "Otro argumento planteado y debidamente fundado por esta parte, y que no (sic) la Cámara ni siquiera ha considerado, es el relativo a la nulidad del amparo por haberse omitido el requerimiento del informe de ley al órgano que emitió el acto impugnado, en el caso, el Poder Legislativo. Este requerimiento de informe a un órgano diferente del verdaderamente legitimado demuestra, una vez más, la utilización selectiva de la legislación procesal, tanto por parte de los amparistas como del Juzgado de primera instancia: primero, los actores eligen el juzgado y la secretaría en que quieren que se discuta la cuestión, sustrayéndola de su juez natural que, desde luego, es el Excmo. Tribunal Superior. Luego, el juez elegido elige (o convalida) qué proceso se aplicará (el amparo en vez de la acción de inconstitucionalidad del art. 132, inc. 3°, de la Constitución). Finalmente, se eligen, dentro del proceso de amparo, las normas que se aplicarán y las que no. Así, se requiere el informe del art. 7° de la ley 1.117 a un órgano que no corresponde, porque no es el que dictó el acto (el Poder Ejecutivo, en lugar del Legislativo)." (cfr. fs. 339 y vta.).-

A fs. 342/343 vta. la Cámara de Apelaciones declara formalmente admisible el recurso de casación interpuesto y a fs. 354 y vta. obra interlocutorio de este Tribunal Superior de Justicia, declarándolo bien concedido, poniendo los autos a disposición de las partes de conformidad con el artículo 8° del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPCyC, conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-, haciendo uso de ese derecho la parte

demandada a fs. 360/375 y la actora a fs. 376/386.-

En ese marco, la recurrente afirma, entre otras cuestiones, que: "...el convenio de fecha 25 de Noviembre de 2015 celebrado entre el Estado Nacional y la Provincia de Santa Cruz no contiene una operatoria que encuadre en el concepto de empréstito." (cfr. foja 370 vta.). Luego de explicar lo que considera como empréstito expresa que: "...los elementos que definen la operatoria como un empréstito es (sic) que el interesado acude al mercado interno o externo a fin de obtener sumas de dinero de patrimonios ajenos. Estas características, que forman parte de la esencia de un empréstito y lo definen como tal, no se hallan presentes en la operatoria aprobada por la ley Nº 3474 [...] En la interpretación que se ha efectuado en sede judicial, que ha concluido en la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la ley Nº 3474, se soslayó que la operatoria en definitiva constituye un adelanto de coparticipación, aún cuando se hubiera utilizado el término 'préstamo', pues el convenio aprobado no encuadra en el concepto de empréstito." (cfr. fs. 371 vta./372).-

Por su parte, la coactora Roxana Nahir Claudia Reyes presenta su memorial, en el que solicita el rechazo del planteo de nulidad de la sentencia y señala que: "...contrariamente a lo manifestado por la Fiscalía de Estado, es justamente el Poder Judicial quien debe garantizar la vigencia de la constitución nacional y provincial, otorgando la tutela judicial efectiva de los derechos constitucionales a los justiciables por imperio de lo normado en el art. 18 de la CN y art. 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), y quien justamente tiene el rol constitucional de garantizar que los derechos constitucionales de las minorías no sean vulnerados por el accionar de mayorías circunstanciales..." (cfr. foja 379).-

Por otro lado afirma que: "Lo cierto y claro V.E. es que mediante el convenio del 25/11/15 se tomó un préstamo y se acordó una forma de pago, ingresó el dinero al Estado Provincial, jamás se rindió cuenta de ello ni se obtuvieron las mayorías exigidas por la Constitución, luego la Gobernadora pide su aprobación y, como ya había ingresado el dinero y probablemente consumido, se pretende sostener que no merece la mayoría agravada de la legislatura." (cfr. foja 380).-

El Sr. Agente Fiscal Subrogante ante este Alto Cuerpo dictamina, por las razones que esgrime y a las que nos remitimos en honor a la brevedad, afirmando que: "...corresponde a criterio del suscripto, revocar la sentencia de la Excma. Cámara de Apelaciones haciendo lugar al recurso de Casación interpuesto oportunamente, por los representantes del Estado Provincial." (cfr. foja 393).-

A foja 397 se llaman autos para dictar sentencia y a foja 398

pasan los presentes a estudio.-

III.- Por una cuestión de método trataremos en primer término el agravio referido al quebrantamiento de las formas, y luego el relacionado a la nulidad de las actuaciones, para finalizar analizando el agravio atinente a la improcedencia de la vía de amparo.-

Así, acusa el casacionista el quebrantamiento de formas, toda vez que la mayoría obtenida en el fallo de la Cámara de Apelaciones se conformó con los votos de los Dres. Arenillas y Cambón, pero esta última no fundó su decisión sino que adhirió al voto del primero. Esta circunstancia, a criterio del Estado Provincial, viola el artículo 43 de la Ley Nº 1.600 en tanto establece que los votos de los camaristas deben ser fundados cuando hay una disidencia (cfr. fs. 329 vta./333.).-

Sin embargo, a pesar del denodado esfuerzo argumental que realizan los representantes del Estado Provincial por evidenciar el quebrantamiento de formas, consideramos que el mencionado vicio formal no se ha configurado en la especie.-

Y ello es así, puesto que surge del propio veredicto que la Dra. Cambón acompañó la totalidad de las consideraciones y fundamentos vertidos por el Dr. Arenillas en su voto a través de la adhesión "...por los mismos fundamentos..." (cfr. foja 314) y "...por análogas razones..." (cfr. foja 314 vta.). La adhesión así prestada incluyó tanto el contenido de la parte resolutiva de la sentencia, como también los argumentos mediante los cuales se dio respuesta a los planteos involucrados en la *litis*. Constituiría un exceso formal exigir que los magistrados de un tribunal colegiado -en caso de compartir los fundamentos- debieran escribir por separado los mismos razonamientos para llegar, en definitiva, a la misma conclusión que su colega preopinante, ello sólo serviría para engrosar innecesariamente la sentencia a través de extensos considerandos y transcripciones de citas. Además, no se advierte que tal circunstancia haya colocado a las partes en estado de indefensión.-

Además, este Tribunal Superior de Justicia ya se ha expedido acerca de la validez del voto de adhesión manifestando que: "El Juez votante en segundo término no ha condicionado en forma alguna el voto precedente, y por lo tanto la adhesión es válida y debe ser receptada, como debidamente fundada, correspondiendo en consecuencia el rechazo del planteo casatorio realizado..." (cfr. Sentencia, Tomo VII, Reg. 253, Folio 1376/1382; Tomo IX, Reg. 307; Interlocutorio, Tomo XVII, Reg. 2296, Folio 3362/3368). En un sentido coincidente, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha señalado que: "...es constitucionalmente válido el voto cuyas argumentaciones no se expresan en extenso sino por adhesión, en igual sentido y por los mismos fundamentos a uno anterior emitido en el mismo acuerdo (conf. doct. C. 97.824, sent. del 16-IV-2014; C.

119.002, sent. del 2-VII-2014; C. 119.026, resol. del 23-XII-2014)..." (cfr. SCBA, "Reale Nicolás Alberto c/ Hermida Saúl Antonio y otros s/ Prescripción adquisitiva bicenal del dominio de inmuebles", causa LP RC 119990 I, del 9/9/2015).-

Es por los motivos expuestos que el agravio bajo análisis debe ser rechazado.-

IV.- Por otra parte, sostiene la recurrente que: "Otro argumento planteado y debidamente fundado por esta parte...es el relativo a la nulidad del amparo por haberse omitido el requerimiento del informe de ley al órgano que emitió el acto impugnado, en el caso, el Poder Legislativo" (cfr. foja 339). Afirma, en ese marco, que "...no se ha cumplido ese elemental recaudo y ello debe ocasionar la nulidad de lo actuado, debiéndose además llamar la atención al juzgado de origen sobre esta cuestión, como único medio de garantizar adecuadamente el debido proceso y el derecho de defensa..." (cfr. foja 339 vta.).-

Ello nos lleva, entonces, a analizar la relación entre la actividad impugnable y la legitimación pasiva en el proceso de amparo.-

Es un principio generalmente aceptado en nuestro derecho que la legitimación pasiva en este tipo de procesos corresponde al autor del acto u omisión lesivos (cfr. Morello, Augusto M. y Vallefín, Carlos A.: "El Amparo. Régimen Procesal", Cuarta Edición, Librería Editora Platense, 2000, pág. 110). Aunque esta afirmación, no obstante su aparente simpleza -como apuntan Morello y Vallefín en la obra citada- ofrece algunas dificultades.-

Recordemos, para una mejor comprensión del tema, que los amparistas persiguen la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de una ley sancionada por la legislatura local, es decir que el acto impugnado fue realizado por la Cámara de Diputados de la Provincia de Santa Cruz, y que la acción fue dirigida -a petición de aquéllos- contra el Estado Provincial (cfr. foja 161). Siendo ello así, el juez de grado solicitó del Estado Provincial el informe previsto en el artículo 7° de la Ley N° 1117 (cfr. foja 186), requerimiento que fue efectuado mediante oficios dirigidos a la Fiscalía de Estado (cfr. foja 189), y al Estado de la Provincia de Santa Cruz, en persona de la titular del Poder Ejecutivo (cfr. foja 190). Como se ve, no existió requerimiento alguno a la Honorable Cámara de Diputados.-

Lo primero que debemos resolver entonces, a efectos de establecer si le asiste razón al Estado Provincial, es la cuestión vinculada a la legitimación de la Cámara de Diputados para emitir el informe previsto en la ley de amparo local. Sobre el punto debe señalarse, en una primera aproximación, que tanto el Poder Legislativo como el Judicial carecen de personalidad jurídica (cfr. Marienhoff, Miguel S.: "Tratado de Derecho Administrativo" Ed. Lexis Nexis, Tomo I, pág. 361) y por lo tanto no poseen, en principio, legitimación para estar en juicio.-

Pero, sin perjuicio de ello, no escapa a nuestro conocimiento que el artículo 43 de la Constitución Nacional -en el cual los Sres. Legisladores fundan la presente acción- establece que puede interponerse ésta acción contra actos u omisiones de "autoridades públicas" concepto que, siguiendo a calificada doctrina, debe entenderse con amplitud; siendo viable el amparo contra cualquier órgano que integre el aparato estatal, aún cuando carezcan de personalidad jurídica (cfr. Sagüés, Néstor Pedro: "Acción de Amparo", 4º edición ampliada, Astrea, 1995, Tomo 3, pág. 93; Verdaguer, Alejandro: "Objeto del Amparo", en Falcón Enrique M. (Director): "Tratado de Derecho Procesal Constitucional", Editorial Rubinzal Culzoni 2010, Tomo II, págs. 74/75; Morello, Augusto M. y Vallefín, Carlos A.: "El Amparo. Régimen Procesal", cuarta edición, Librería Editora Platense, 2000, pág. 20; Vallefín, Carlos: "La Acción de Amparo. Notas sobre el art. 43 de la Constitución Nacional y la Ley 16.986", en Balbín Carlos F. (Director): "Proceso Contencioso Administrativo Federal", La Ley, 2014, Tomo II, pág. 974/975).-

Además, así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación al sostener que el particular régimen legal del amparo permite reconocer aptitud procesal para estar en este tipo de juicio a órganos que ordinariamente no tienen capacidad genérica para hacerlo (Fallos 307:2249), criterio que ha reiterado en Fallos 310:1749. Asimismo la Sala 2 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal recordó -en el marco de un amparo promovido contra la Obra Social del Poder Judicial de la Nación- la instrucción dada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante la Resolución CSJN Nº 2346/08 a la Dirección de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos para que continúe ejerciendo la representación procesal del Poder Judicial de la Nación en todo juicio en que su obra social sea parte, señalando como única excepción, precisamente, la de confeccionar los informes que debe efectuar la autoridad pública que emitió el acto o cometió la omisión atacada en el juicio de amparo; citando para ello el precedente del Alto Tribunal mencionado al inicio del párrafo (cfr. sum. "Arauz Guillermina Sara c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ Amparo, Expte. 7.536/10, del 7 de julio de 2011, www.pjn.gov.ar).-

Consideramos, a la luz de lo expuesto, que una ley puede considerarse como un "acto de autoridad pública" (cfr. Vallefín, ob. y pág. cit.) y que, en consecuencia, pudo habérsele requerido a la Honorable Cámara de Diputados de la Provincia de Santa Cruz el informe previsto en el artículo 7º de la Ley Nº 1117. Ello es así, en tanto es posible sostener que un órgano sin personalidad jurídica tenga aptitud procesal para comparecer en este tipo de procesos, sin que su intervención, claro está, impida la del órgano con personalidad jurídica del cual depende aquél (Morello, Augusto M. y Vallefín, Carlos A., ob. cit., pág. 111). En el particular caso

de autos, dicha participación del órgano sin personalidad jurídica emisor del acto no obstaba a la de la Fiscalía de Estado puesto que según nuestra Constitución Provincial "Es parte necesaria y legítima en todo proceso en que se controviertan intereses de la provincia..." (cfr. artículo 125, segundo párrafo) y "...tiene a su cargo defender el patrimonio del Fisco y los bienes públicos y privados de la provincia. Será parte necesaria y legítima en los juicios contencioso-administrativos y en todos aquellos en que se controviertan intereses del Estado y en los que ésta actúe de cualquier forma, cualquiera sea su fuero o jurisdicción..." (cfr. artículo 2° de la Ley N° 3438, Orgánica de Fiscalía de Estado), con la sola excepción de aquellos juicios "...en que sea parte el Banco de Santa Cruz Sociedad Anónima como actor o demandado o cualquier otra repartición autárquica en calidad de demandada, salvo solicitud expresa de los mismos o estipulación legal en contrario." (cfr. artículo 9° de la citada ley).-

Pero, no obstante la aptitud procesal que tanto la doctrina como la jurisprudencia les reconoce a estos órganos para comparecer en este tipo de procesos, debemos señalar que en esta instancia extraordinaria no se observa el perjuicio que pudo haberle ocasionado al Estado Provincial la falta de notificación a la Honorable Cámara de Diputados, toda vez que ello no le impidió a aquél tener suficiente noticia de la providencia de fs. 186/187, ni se vio imposibilitado de evacuar -a través del órgano que tiene a su cargo la defensa del patrimonio del fisco y los bienes de la Provincia (cfr. artículo 2° de la Ley N° 3438)- en tiempo y forma el informe allí requerido.-

Este Alto Cuerpo ha sostenido al respecto que, comprobado un vicio de procedimiento que afecte a actos procesales cumplidos antes de llegar al decisorio final, en resguardo de la defensa en juicio y del debido proceso, corresponde recorrer el camino recursivo establecido en el actual artículo 2 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPCyC, conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-, es decir, por quebrantamiento de formas (cfr. Sentencia, Tomo XIII, Reg. 476, Folio 2583/2586) y que uno de los presupuestos a los que se encuentra condicionada la declaración de nulidad de un acto procesal es que la violación de algún requisito del mismo se haya traducido en un perjuicio al interesado (cfr. Sentencia, Tomo XVI, Reg. 547, Folio 3090/3092). Con idéntico criterio la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha declarado que: "Las nulidades por vicios procedimentales son establecidas a fin de evitar que el incumplimiento de las formas se traduzca en perjuicio para alguna de las partes o las coloque en estado de indefensión. Si no se ha acreditado la existencia de un perjuicio concreto, ni puesto en evidencia la infracción a la garantía de defensa en juicio, no hay motivo para predicar la invalidez del acto." (cfr. sum. SCBA, "Melcon Héctor Oscar c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ Demanda contencioso

administrativa"; causa LP B 58990 S, del 1/6/2011; "Verona Luis Salvador c/ Municipalidad de General Pueyrredón s/ Demanda contencioso administrativa", causa LP B 58974 S, del 17/8/2011, entre otros).-

Siendo ello así, estimo que el agravio en tratamiento también debe ser rechazado.-

V.- Continuando con el análisis del recurso en estudio, y afectos de resolver el último de los agravios a que se hizo referencia al comienzo del considerando III, corresponde señalar que las objeciones formuladas por el recurrente se efectúan en el marco de un proceso excepcional (Fallos: 328:1708 y 4640; 330:1279, entre otros).-

En tal sentido ha sostenido este Alto Cuerpo, antes de ahora, que: "…'…el amparo es un proceso excepcional, utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías legales aptas, peligra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva (Fallos: 294:152; 301:1061; 311:1974, entre muchos otros). En tal sentido, V.E. claramente especificó que la arbitrariedad o ilegalidad manifiestas a que aluden la ley y la jurisprudencia anterior y posterior a su sanción, requieren que la lesión de los derechos o garantías reconocidos por la Constitución Nacional resulte del acto u omisión de la autoridad pública en forma clara e inequívoca, sin necesidad de un largo y profundo estudio de los hechos, ni de un amplio debate o prueba (art. 21, inc. d., de la ley 16.986 y doctrina de Fallos: 245:351; 291:198; 292:140; 295:132; 299:185). Este criterio no ha variado, sin más, por la sanción del nuevo art. 43 de la Constitución Nacional, pues reproduce -en lo que aquí importa- el art. 11 de la ley reglamentaria, imponiéndose idénticos requisitos para su procedencia (Fallos: 319:2955; 323:1825)…' (confr. CSJN, Fallos: 332:2884, 29/12/2009, del dictamen del Procurador Fiscal que la Corte hace suyo, 'Libertad S.A. c. Administración Federal de Ingresos Públicos', Publicado en: La Ley Online; Cita Online: AR/JUR/59290/2009…)." (cfr. Sentencia, Tomo XVII, Reg. 580, Folio 3312/3317).-

En nuestro derecho provincial esta garantía se encuentra expresamente reconocida en el artículo 15 de la Constitución Provincial cuando establece que: "Los Jueces prestarán amparo a todo derecho reconocido por la Constitución Nacional y ésta, y si no hubiera reglamentación o procedimiento legal, arbitrará a ese efecto trámites breves." Y en la Ley Nº 1117 que, para la admisión de esta vía excepcional, exige como requisito esencial la existencia de un acto, acción u omisión que se origine en órganos o agentes de la Administración Pública Provincial

o Municipal que, en forma actual o inminente y con ostensible arbitrariedad o ilegalidad, altere, amenace, lesione, restrinja o de cualquier modo impida el normal ejercicio de los derechos expresa o implícitamente reconocidos por la Constitución Nacional o Provincial, con exclusión del derecho a la libertad física (cfr. art. 2º de la ley citada).-

Asimismo debemos indicar el carácter residual que reviste la acción de amparo, que sólo es procedente cuando no existan otros recursos o remedios judiciales que permitan obtener la protección del derecho que se pretende afectado (cfr. art. 3º, inc. d) de la ley citada). En igual sentido, la Constitución Nacional establece que: "Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo..." (cfr. art. 43). Concordantemente con lo expuesto, este Tribunal Superior de Justicia ha dicho que: "...es dable dejar sentado que a los fines de la acción de amparo la petición debe ajustarse a la inexistencia de otra vía idónea y el carácter palmario y manifiesto de la lesión, acompañada con la debida demostración en el caso concreto..." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXI, Reg. 2702, Folio 4136/4140). También ha afirmado que se requiere, a los fines de la procedencia del amparo, y en forma concomitante "...la existencia de una lesión, restricción, alteración o amenaza de un derecho o garantías constitucionales reconocidas, provenientes de la Administración Pública (conf. art. 2º Ley 1117 y modif.), provocada mediante arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, y la inexistencia de un procedimiento ordinario o judicial que permita obtener el mismo efecto..." (cfr. Sentencia, Tomo V, Reg. 183, Folio 993/997), porque "...si bien es indudable que la letra del artículo 43 de (sic) Constitución Nacional reafirma la autonomía del amparo respecto de los demás senderos procesales, no debe perderse de vista que la misma norma constitucional subordina la acción a la ausencia de otro medio judicial más idóneo..." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXI, Reg. 2659, Folio 4020/4024; Reg. 2660, Folio 4025/4029). Y así también lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en innumerables pronunciamientos al sostener que el amparo es un proceso excepcional, utilizable en delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas peligra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva (Fallos: 325:396; 327:4844; 330:1279, entre otros).-

Ahora bien, la recurrente afirma que existe un "...abuso de la utilización de la acción de amparo (reservada por el legislador para casos excepcionales), desnaturalizando dicha vía..." (cfr. foja 333). Consideramos que

asiste razón al Estado Provincial en este punto.-

Ello es así, puesto que se observa que dilucidar la naturaleza jurídica del Convenio de Asistencia financiera (obrante en copia a fs. 194/200), nos remite al estudio de una materia compleja y opinable, y ajena, en principio, a la vía del amparo (Fallos: 330:2255 y 4144); cuestión que ha sido así declarada -en mas de una oportunidad- por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, incluso desde los albores mismos de éste excepcional instituto (Fallos: 250:772, entre otros). Esta conclusión, que fue elaborada por el Alto Tribunal incluso antes de la sanción de la Ley N° 16.986, mantiene su vigencia al cabo de la consagración institucional del instituto después de la reforma constitucional de 1994 (del voto en disidencia de los Dres. Belluscio, Boggiano y Maqueda en Fallos: 326:417).-

Es que esa complejidad del asunto a la que se hizo referencia mas arriba, sumada a su naturaleza opinable, surge desde el momento mismo del debate de las comisiones donde los legisladores presentes no lograron ponerse de acuerdo en el rechazo o en la aprobación del Convenio, dando origen a dos despachos de comisión, uno por la mayoría y otro por la minoría (cfr. fs. 97/98), tal desacuerdo se trasladó al recinto de la Honorable Cámara de Diputados y fue objeto de un fuerte debate durante todo el tratamiento de la ley (cfr. fs. 124 vta./132), derivando finalmente en la promoción de estas actuaciones, en las cuales los Sres. Legisladores que conforman la parte actora no han dudado en calificar al Convenio como un empréstito, mientras que los representantes del Estado Provincial, por su parte, han rechazado tal postura calificándolo indistintamente como: convenio de desendeudamiento (cfr. fs. 246 vta. y 249); acuerdo entre Nación y Provincia para cubrir el déficit del presupuesto (cfr. foja. 247); y adelanto de coparticipación (cfr. foja 372). Tal oposición en las opiniones relativas a la naturaleza del Convenio, también la encontramos en el fallo de la Excma. Cámara, puesto que no contó con el voto unánime de sus miembros (cfr. foja 315).-

Además, el carácter excepcional de esta vía ha llevado a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a señalar: "...con énfasis y reiteración, que la existencia de una vía legal para la protección de los derechos que se dicen lesionados excluye, en principio, su admisibilidad, pues este medio no altera el juego de las instituciones vigentes (Fallos: 269:187; 270:176; 303:419 y 422)..." (Fallos 330:4144), y es lo que ocurre en la especie, puesto que los amparistas tienen a su alcance, en el marco de la acción originaria de inconstitucionalidad prevista en el artículo 132, inciso 2°, de la Constitución Provincial, una vía idónea para desafiar la constitucionalidad de la Ley N° 3474.-

En definitiva, se han resuelto en este proceso excepcional y sumarísimo cuestiones opinables y complejas, relativas a la existencia o inexistencia

de un empréstito, que requieren -en definitiva- un amplio debate con las respectivas pruebas, que exceden el estrecho margen de este juicio (cfr. TSJ Santa Cruz, Sentencia, Tomo VIII, Reg. 265, Folio 1446/1450) y un detenido y profundo estudio de la cuestión. Estimamos entonces que, en virtud de la innegable complejidad jurídica y opinable del tema en estudio, no resulta adecuado -ni mucho menos prudente- resolver ésta cuestión en el sumarísimo marco que nos otorga la acción de amparo.-

Es por todo lo expuesto, que consideramos que debe hacerse lugar al recurso de casación interpuesto por el Estado Provincial a fs. 324/340 vta., casando la sentencia emanada de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, obrante a fs. 297/315 y, en consecuencia, rechazando la acción de amparo interpuesta a fs. 161/183 en todas sus partes. Respecto de las costas, corresponde imponerlas, en todas las instancias, en el orden causado (cfr. art. 16 de la Ley Nº 1117).-

Por ello, y oído que fue el Sr. Agente Fiscal Subrogante, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Hacer lugar a las excusaciones deducidas por los Sres. Vocales Dra. Reneé Guadalupe Fernández y Dr. Fernando Miguel Basanta.-

2º) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el Estado Provincial a fs. 324/340 vta., casando la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 297/315, y en consecuencia, rechazando la acción de amparo interpuesta a fs. 161/183 en todas sus partes.-

3º) Imponer las costas, en todas las instancias, en el orden causado.-

4º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvase.-

La presente sentencia se dicta con la firma de tres miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso, en virtud de encontrarse aceptadas las excusaciones de los Sres. Vocales, Dra. Reneé Guadalupe Fernández y Dr. Fernando Miguel Basanta (art. 27, 2º párrafo, de la Ley Nº 1600 y modificatorias).-

DANIEL MAURICIO MARIANI
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///…las firmas.-

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia