

San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, 05 de diciembre de 2016. Reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la CAMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL, COMERCIAL Y MINERÍA de la Tercera Circunscripción Judicial, Dres. Carlos M. CUELLAR, Edgardo J. CAMPERI y Emilio RIAT, después de haberse impuesto individualmente de esta causa caratulada "ALBICKER, CORA Y OTRA C/ MUNICIPALIDAD DE SAN CARLOS DE BARILOCHE S/ ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD" (R.C. 01475-16) y discutir la temática del fallo por dictar, de todo lo cual certifica la Actuaria, emiten sus votos en el orden establecido en el sorteo practicado respecto de la siguiente cuestión por resolver: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la cuestión planteada el Dr. CUELLAR dijo:

Corresponde resolver la apelación interpuesta por el Dr. GATTAS (fs. 293) contra la condena causídica dispuesta en la sentencia definitiva que desestimó la demanda por abstracción de su objeto (fs. 291 vta. puntos 1 y 2), concedida en relación con efecto diferido (fs. 294), fundada (fs. 334 y vta.) y sustanciada sin respuesta ni de las Sras. ALBICKER ni del MUNICIPIO quienes guardaron silencio ante el traslado del memorial.

La crítica del apelante resulta inatendible.

Liminarmente conviene prevenir sobre la falta de legitimación, y consecuentemente de interés, del profesional para recurrir por derecho propio como hiciera.

En efecto: con tan sólo recordar que son las partes, no sus letrados, las únicas con aptitud procesal para cuestionar la materia causídica queda sellada la suerte negativa del recurso.

El interés es lo que justifica la actuación ante la Justicia. Así como el interés es la medida de la acción también lo es de la apelación. Existen grandes similitudes entre la demanda y el recurso de apelación: así como en la demanda debe existir un interés que la justifique, lo propio acontece con el recurso de apelación; el interés es un presupuesto necesario para actuar ante la Justicia, al punto que debe haberlo para realizar cualquier acto procesal. En todo recurso el interés, como acto procesal de parte, constituye un requisito subjetivo de admisibilidad por parte de quien lo interpone, el que se halla determinado por el perjuicio o gravamen personal que la resolución ocasiona al recurrente. El interés justificativo de la apelación surge del agravio o gravamen, es decir del perjuicio que lo resuelto causa al recurrente, por lo que la existencia de éste determina el interés del apelante en el recurso. Existe pues causa para la apelación

cuando el recurrente tiene interés en apelar por haber sido perjudicado por la resolución recurrida, razón por la cual se ha dicho que así como el interés es la medida de la acción el agravio lo es de la apelación. Por lo mismo el agravio sufrido por el apelante es un importantísimo presupuesto de la incoación del recurso que lo liga íntimamente con la legitimación (Ibañez Frocham, M., "Tratado de los recursos", p. 169; Loutayf Ranea, R., "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", p. 195; Podetti, R., "Tratado de los recursos", p. 123; Palacio, L., "Derecho procesal civil", T° V. p. 47; Rocco, U., "Tratado de derecho procesal civil", T° III, p. 312; Rosemberg, "Tratado de derecho procesal civil", T° II, p. 361; Schönke, H., "Derecho procesal civil", p. 310; Couture, "Fundamentos del derecho procesal civil", p. 346; Alsina, H., "Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial", T° V, p. 191; Guasp, "Derecho procesal civil", T° II, p. 743; Morello, A. y Otros, "Códigos...", T° II-B, p. 69; etc.).

La jurisprudencia hubo acompañado el orden ideario trazado por la doctrina apuntando, por ejemplo, que el letrado que asiste a una de las partes carece de legitimación procesal para solicitar por derecho propio que el Juez se pronuncie siquiera acerca de la imposición de costas, ya que tal pedido sólo puede hacerlo la parte interesada propiamente dicha (Cám. 2a. Civil y Com., Sala II, La Plata, RI 36/76)

Luego: debiendo atender aquí el MUNICIPIO los honorarios del letrado, como directa e inmediata consecuencia de la condena causídica por su orden discernida por el Juez de grado, resulta patente cómo el apelante carece de interés al no tener agravio personal ninguno al respecto sin que tenga legitimación para pedir el cambio de deudor.

Y en subsidio, aún si se admitiera la legitimación recursiva del apelante, es igualmente clara la falta de una crítica concreta y razonada del fundamento brindado por el Magistrado para decidir en la forma indicada.

Es que mientras éste meritó, como circunstancia dirimente para apartarse del principio objetivo de la derrota, que ocurrió un cambio de legislación posterior a la fecha de interposición de la demanda (fs. 291 vta. in fine) el Dr. GATTAS, en cambio, tan sólo apuntó su memorial en la remisión a principios generales vigentes en materia causídica pero sin hacerse mínimo minimorum cargo ninguno sobre aquella circunstancia puntual.

Puede verse pues sin hesitación ninguna posible, aún pese al criterio amplio vigente en materia de apreciación del memorial de agravios, que directamente no hay de parte de la incidentista ninguna crítica concreta ni razonada de la resolución en crisis, por lo que su recurso debe sucesivamente declararse desierto sin más trámite al no haber satisfecho

mínimo *minimorum* las exigencias legales adjetivas (art. 265 y 266 Código Procesal).
Recuérdense al respecto las siguientes ideas medulares que desde siempre vienen
signando esta cuestión.

El memorial presentado por un recurso debe necesaria y fatalmente representar un
ataque tendiente a la destrucción del fallo en la parte que el apelante entiende que lo
perjudica. El hecho que la crítica sea razonada importa que debe contener fundamentos
y una explicación lógica de los motivos por los cuales el Juez hubo errado en su
decisión. El memorial constituye la demanda con que se inicia la instancia, de forma
que sin ella no hay juicio de apelación (Costa, E., "El recurso de apelación", p. 152). En
la vía de apelación (impugnación por errores in iudicando) la fundamentación del
memorial trata uno de dos temas o ambos: o demuestra que la fijación de los hechos fue
errada (porque la elaboración de la consideración probatoria es falsa, incompleta, se
omitieron considerar medios esenciales, etc.) o que la subsunción jurídica es incorrecta
(porque no se aplican las normas previstas, su alcance es distinto, etc.). Cuando el
memorial no contiene los elementos mínimos necesarios para su procedibilidad el
recurso debe declararse desierto, ya que en tal caso la impugnación realizada carece de
eficacia suficiente. La ley requiere un análisis razonado y crítico del fallo, es decir la
demostración de los motivos que se tienen para considerarlo equivocado, de manera que
en ausencia de objeciones especialmente dirigidas a las consideraciones determinantes
de la decisión adversa no puede haber agravio que atender en la Alzada pues, por falta
de suficiencia técnica, no existe su cabal expresión. La autonomía en el propósito
revisor trata de satisfacer una carga técnica temporalmente única y concentrada. Como
casi siempre es más difícil hacer un fallo que anotar el esfuerzo rectificatorio que se
busca en la Alzada para obtener su modificatoria o revocación debe ser concreto,
circunstanciado, razonado, crítico, objetivo, serio y adecuadamente motivado. Lo
concreto se refiere a lo preciso, indicado, determinado, o sea que debe decirse cuál es el
agravio. Y lo razonado indica los fundamentos, las bases, las sustentaciones, es decir
que debe exponerse por qué se configura el agravio. La ley requiere primero que el
apelante seleccione el argumento del discurso del Magistrado que constituya la idea
dirimente por conformar la base lógica de la decisión, luego que señale cuál punto del
desarrollo argumental ha incurrido en un error en sus referencias fácticas o
interpretación jurídica que llevarán al ulterior desacierto concretado en la sentencia; si
el memorial no se formula así resulta derrotado por su falta de instrumental lógico de
crítica, antes que por la solidez de la sentencia todavía no examinada. Hay así una

necesidad imperiosa por parte del recurrente de exhibir los fundamentos de las propias críticas como único medio de posibilitar el contralor jurisdiccional propio de la 2a. instancia; si falta ese juicio de ponderación razonado, si faltan esas argumentaciones, la Alzada carece del material indispensable para confrontar los argumentos del Juez a quo con los que -de contrario- aduce el apelante. El memorial debe autoabastecerse lo cual implica que el agravio debe demostrarse en el mismo escrito en que se expresa pues el recurso debe bastarse a sí mismo cumplimentando la carga de rebatir pormenorizadamente los fundamentos básicos esenciales que sirven de apoyo a la sentencia. Las simples manifestaciones, por resultar inoficiosas y haber sido ya juzgadas, no suplen la formulación de una impugnación categórica y específica del pensamiento del Juez; deficiencias todas ellas que no pueden ni deben suplirse de oficio por la Alzada porque la carga de agravarse como marca la ley es un imperativo del propio interés del recurrente. El memorial, entonces, debe alcanzar un mínimo de suficiencia técnica, desarrollando en forma completa y acertada argumentos que patenten la pertinencia de lo aseverado e ingresando en un análisis integral de los presupuestos fáctico-jurídicos que desarrolló el Juez, para evitar la deserción. Cabe repetir argumentos manidos ni perseverar en una copia de escritos, sino tomar cuenta racionalmente de lo dicho por el Juez para rebatirlo con nuevas ideas. Así como no corresponde auspiciar una postura rígida que se amuralle en escrúpulos teñidos de ceremoniosidad, del mismo modo tampoco procede una libérrima actitud oficiosa que -superando a la justicia rogada- termine provocando una lesión disfuncional al principio de bilateralidad. Como correlato forzoso de la aplicación de los principios expuestos precedentemente, la deficiencia del memorial trae aparejado el consentimiento tácito de la sentencia en crisis. Cuando el memorial carece de suficiencia técnica, como sucede si se limita a hacer una impugnación del fallo en términos generales sin exponer las causas por las que se lo considera equivocado, el mismo no alcanza a reunir el nivel mínimo y conduce a la deserción. En suma: no obstante el criterio restrictivo que rige en torno a esta sanción si el escrito no cumple de modo manifiesto la carga procesal referida a la necesidad de articulaciones razonadas, fundadas, y objetivas sobre errores de la sentencia, puntualizados mediante un análisis crítico de tal forma que la misma ha de perder su jerarquía de verdad conclusiva, fatalmente debe llegarse a declarar su deserción (cf. in extenso Falcón, E., "Código...", T° II, págs. 422 y sgts.; Morello, A. y Otros, "Códigos...", T° III, págs. 332/375; Palacio, L., "Derecho procesal civil", T° V, pags. 599 y sgts.; Carrió, G., "Cómo argumentar y estudiar un caso frente a un

Tribunal", Rev. Jus, La Plata, N° 25, p. 43; Alsina, H., "Derecho Procesal", Vol. IV, p. 389/390; Ibañez Frocham, M., "Tratado de los recursos en el proceso civil", p. 43; etc.). Si ut supra hubiere prevenido cómo el Dr. GATTAS omitió todo cuestionamiento cali y cualificado a la premisa en la cual el Juez apuntocara su decisión, en tanto y cuanto limitó el alcance de su memorial a meras consideraciones genéricas por todos conocidas pero sin dotarlo de la imprescindible mínima suficiencia técnica, irrumpe como única posibilidad la referida deserción.

En síntesis, de compartirse mi criterio, propongo al Tribunal resolver lo siguiente: I) CONFIRMAR la resolución en crisis en cuanto fue apelada, DENEGANDO el recurso apelativo en cuestión por falta de legitimación y en subsidio por deserción; II) (De forma).

Así lo voto.-

A la misma cuestión el Dr. CAMPERI dijo:

Por compartir lo sustancial de sus fundamentos, adhiero al voto del Dr. Cuellar.

A igual cuestión el Dr. RIAT dijo:

Ante la coincidencia precedente, me abstengo de opinar (artículo 271 del CPCCRN).

Por ello, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería,

RESUELVE: I) CONFIRMAR la resolución en crisis en cuanto fue apelada, DENEGANDO el recurso apelativo en cuestión por falta de legitimación y en subsidio por deserción; II) PROTOCOLIZAR, REGISTRAR y NOTIFICAR lo resuelto, en la instancia de origen; III) DEVOLVER oportunamente las actuaciones.

EDGARDO J. CAMPERI CARLOS M. CUELLAR EMILIO RIAT

Juez de Cámara Juez de Cámara Juez de Cámara

ANGELA ALBA POSSE

Secretaria de Cámara