



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

PODER JUDICIAL

"2018 - Año de los 44 Héroes del Submarino ARA San Juan
y del Centenario de la Reforma Universitaria"

SENTENCIA DEFINITIVA NRO. 46/18

En la ciudad de Río Grande, Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 04 días del mes de abril de 2018, reunidos los señores jueces y la actuario de la Sala Civil, Comercial y del Trabajo de la Cámara de Apelaciones provincial con asiento en esta ciudad, para entender en el recurso de apelación interpuesto en los autos N° 23348/17 provenientes del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 2 Distrito Judicial Sur, en los autos caratulados: **“Z., R. G. c/ GOBIERNO DE T.D.F. S/ AMPARO s/ INCIDENTE DE APELACIÓN”**, en trámite por ante este Tribunal de Alzada bajo el N° **8618/18**, se certifica que se llegó al Acuerdo resultante de la siguiente deliberación y debate (art.47.2 del CPCC):

1.- El juez Ernesto Adrián LÖFFLER dijo:

I.- Llegan a estudio las presentes actuaciones, pretendiendo la revisión de la sentencia de primera instancia que luce por fojas 166/172vta, que hizo lugar a la acción de amparo iniciada por la actora en representación de su hija menor contra el Poder Ejecutivo de la provincia de Tierra del Fuego y en consecuencia condenó a éste para que en el plazo de 30 días dicte el acto que conceda la pensión especial por discapacidad a favor de la menor M.M.A. Dni XX.XXX.XXX. El *a quo* impuso las costas del presente a la parte demandada vencida y reguló los honorarios profesionales de la doctora Liliana Gavilán en la suma de \$ 6.000, mientras que los honorarios de los doctores Palmas, Crea y Vitali -por la accionada- los estimó, en forma conjunta, en la suma de \$ 3.000.

Para resolver cómo lo hizo, el sentenciante entendió que la administración sólo tienen la facultad de corroborar que se reúnan los requisitos formales para el otorgamiento de la pensión por discapacidad conforme lo establece la ley provincial nº 389, sin que ello pueda ser modificado por la reglamentación 65/16 que anexa otros requisitos “prioritarios” para el otorgamiento de dichas pensiones.

II.- Contra el resolutorio del colega de la anterior instancia acude la parte demandada e interpone recurso de apelación conforme los argumentos que vierte a fojas 179/188, de estos actuados a cuyos expresos fundamentos me remito en honor a la brevedad (conf. art 16 LOPJ). En síntesis, el accionado hilvana la queja de la siguiente manera:

Se agravia de la errónea valoración de la prueba efectuada por el *a quo*.

Señala que no se ha podido acreditar en autos la ilegalidad o arbitrariedad manifiesta.

Manifiesta que, al soslayar el *a quo* la reglamentación 65/16 pone en clara desigualdad de partes entre aquéllos que no tienen recursos con los que tienen algún tipo de ingreso y cobertura médica.

Se agravia de la interpretación preventiva efectuada por el *a quo* y, en este sentido, arguye que, para que proceda el amparo debe acreditarse el daño grave e irreparable.

Se afrenta del fallo citado por el colega de grado -respecto a consumidores y usuarios- que nada tiene que ver con estas actuaciones.

Subraya el déficit presupuestario que existe en el organismo y, por tal motivo, se debe dar prioridad a aquéllas personas que no tienen recursos. Hace referencia a la ley 495 en lo que respecta al control presupuestario, y el campo vedado que tienen los jueces para ingresar en otra esfera de poder.



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

PODER JUDICIAL

"2018 - Año de los 44 Héroes del Submarino ARA San Juan
y del Centenario de la Reforma Universitaria"

Se queja de la imposición de costas, y remite a lo expuesto al momento de contestar el informe del artículo 8.

Se afrenta de la regulación de honorarios a la parte actora por ser elevados.

III.- Corrido oportunamente el traslado de ley, sin que nadie contestara los mismos pasan los autos a resolver a esta Alzada.

IV.- Adelanto, en orden a la cuestión traída a conocimiento de esta instancia revisora que **rechazaré el remedio recursivo esgrimido por el recurrente** con los alcances que *infra* refiero.

Recordemos pues, que en la labor de resolver la cuestión controvertida la competencia de esta Sala, se vincula con decidir si los agravios esgrimidos por el apelante tienen entidad para derrumbar los argumentos que motivan el dictado del decisorio que luce por fojas 166/172vta.

V.- Corresponde ahora tratar los agravios esgrimidos por el quejoso.

V.1.- En primer lugar no puedo soslayar la imperiosa obligación que tienen todos los magistrados como así también las autoridades administrativas conforme lo resuelto consecuentemente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en numerosos fallos ¹ de efectuar un control convencional *ex officio* de las normas a aplicar lo que implica, indefectiblemente, realizar también un control constitucionalidad por el carácter coadyudante o complementario que

¹Véase CIDH casos "Almonacid Arellano vs. Chile", "Gelman vs. Uruguay", entre otros.

ostenta la Convención respecto a la carta constitucional conforme artículo 75 inciso 22. Lo expuesto sirve para dejar sentado la obligación que, incluso, le compete a las autoridades administrativas de llevar a cabo tal control. La Corte IDH literalmente expuso: ***“La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”***².

Posteriormente, la Corte IDH aclaró y a la vez expandió su doctrina sobre el control de convencionalidad para establecer que debe ejercerse *ex officio* sin necesidad de que las partes lo soliciten; y dentro de las competencias y de las regulaciones procesales correspondientes de cada autoridad, considerando otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia³.

A partir de 2010, la Corte IDH sustituyó las expresiones relativas al “Poder Judicial” para hacer referencia a que “todos [los] órganos” de

²CIDH Almonacid Arellano vs. Chile.

³Véase Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006. Serie C No. 158 , párr. 128.



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

PODER JUDICIAL

"2018 - Año de los 44 Héroes del Submarino ARA San Juan
y del Centenario de la Reforma Universitaria"

los Estados que han ratificado la Convención Americana, "incluidos sus jueces" ⁴, deben velar por el efecto útil del Pacto, y que "los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles" están obligados a ejercer, de oficio, el "control de convencionalidad" ⁵.

Esta consideración de ejercer este tipo de control por todos los órganos de los Estados se entiende no sólo a los "jueces" y "órganos vinculados a la administración de justicia", sino también a las "autoridades administrativas"; por supuesto, dentro de sus respectivas competencias y regulaciones procesales. Lo anterior, si bien se dejaba ver en el Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (2010), ha quedado clarificado por la Corte IDH en el Caso Gelman vs. Uruguay (2011), estableciendo que también debe primar un "control de convencionalidad" al constituir una "función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial" ⁶.

Dicho lo que antecede, me abocaré a analizar las presentes actuaciones de cara a la Constitución Nacional y provincial como así también a los tratados internacionales. En este sentido, es dable remarcar que el artículo 20 de la Constitución provincial establece: **"El Estado Provincial protege integralmente a toda persona discapacitada, garantizando su asistencia, rehabilitación, educación, capacitación e inserción en la vida social y laboral. Implementa políticas de prevención y procura que la sociedad tome conciencia y adopte actitudes solidarias. Las construcciones**

⁴ Cfr. Corte IDH, Voto razonado del juez ad hoc Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot en Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010 Serie C No. 220 , párrs. 19 a 21.

⁵ Ibidem, párr. 18.

⁶ Corte IDH, Caso Gelman vs. Uruguay , Sentencia de Fondo y Reparaciones, 24 de febrero de 2011, Serie C, N° 221, párr. 239 .

públicas preverán el desplazamiento normal de los discapacitados. El Estado Provincial promueve a las personas excepcionales y facilita su educación especial”.

El artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece: **“Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”.**

El artículo 4 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad -ley 26378- dispone:

“Los Estados Partes se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. A tal fin, los Estados Partes se comprometen a:

- a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención;**
- b) Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad;**
- c) Tener en cuenta, en todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad;**
- d) Abstenerse de actos o prácticas que sean incompatibles con la presente Convención y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen conforme a lo dispuesto en ella;**
- e) Tomar todas las medidas pertinentes para que ninguna persona,**



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

PODER JUDICIAL

"2018 - Año de los 44 Héroes del Submarino ARA San Juan
y del Centenario de la Reforma Universitaria"

organización o empresa privada discrimine por motivos de discapacidad; f) Emprender o promover la investigación y el desarrollo de bienes, servicios, equipo e instalaciones de diseño universal, con arreglo a la definición del artículo 2 de la presente Convención, que requieran la menor adaptación posible y el menor costo para satisfacer las necesidades específicas de las personas con discapacidad, promover su disponibilidad y uso, y promover el diseño, universal en la elaboración de normas y directrices; g) Emprender o promover la investigación y el desarrollo, y promover la disponibilidad y el uso de nuevas tecnologías, incluidas las tecnologías de la información y las comunicaciones, ayudas para la movilidad, dispositivos técnicos y tecnologías de apoyo adecuadas para las personas con discapacidad, dando prioridad a las de precio asequible; h) Proporcionar información que sea accesible para las personas con discapacidad sobre ayudas a la movilidad, dispositivos técnicos y tecnologías de apoyo, incluidas nuevas tecnologías, así como otras formas de asistencia y servicios e instalaciones de apoyo; i) Promover la formación de los profesionales y el personal que trabajan con personas con discapacidad respecto de los derechos reconocidos en la presente Convención, a fin de prestar mejor la asistencia y los servicios garantizados por esos derechos. 2. Con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas hasta el máximo de sus recursos disponibles y, cuando sea necesario, en el marco de la cooperación internacional, para lograr, de manera progresiva, el pleno ejercicio de estos derechos, sin perjuicio de las obligaciones previstas en la presente Convención que sean aplicables de inmediato en virtud

del derecho internacional. 3. En la elaboración y aplicación de legislación y políticas para hacer efectiva la presente Convención, y en otros procesos de adopción de decisiones sobre cuestiones relacionadas con las personas con discapacidad, los Estados Partes celebrarán consultas estrechas y colaborarán activamente con las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas con discapacidad, a través de las organizaciones que las representan. 4. Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que puedan facilitar, en mayor medida, el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad y que puedan figurar en la legislación de un Estado Parte o en el derecho internacional en vigor en dicho Estado. No se restringirán ni derogarán ninguno de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos o existentes en los Estados Partes en la presente Convención de conformidad con la ley, las convenciones y los convenios, los reglamentos o la costumbre con el pretexto de que en la presente Convención no se reconocen esos derechos o libertades o se reconocen en menor medida. 5. Las disposiciones de la presente Convención se aplicarán a todas las partes de los Estados federales sin limitaciones ni excepciones”.

Lo expuesto hasta aquí en lo que respecta a los derechos que le incumben a las personas que ostentan un capacidad diferente, pero, el caso en estudio, también se encuentran en juego los derechos de un niño. El artículo 18 de la Constitución provincial establece: **“Los niños tienen derecho a la protección y formación integral por cuenta y cargo de su familia; merecen trato especial y respeto a su identidad, previniendo y penando el Estado cualquier forma de mortificación o explotación que sufrieren. Tienen derecho a que el Estado Provincial, mediante su accionar preventivo y subsidiario, les garantice sus derechos, especialmente cuando se encuentren en situación desprotegida, carencial, de ejercicio abusivo de**



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

PODER JUDICIAL

"2018 - Año de los 44 Héroes del Submarino ARA San Juan
y del Centenario de la Reforma Universitaria"

autoridad familiar, o bajo cualquier otra forma de discriminación.
En caso de desamparo, corresponde al Estado Provincial proveer dicha protección, ya sea en hogares adoptivos o sustitutos o en hogares con personal especializado, orientando su formación en base a los valores de la argentinidad, solidaridad y amistad, sin perjuicio de la obligación de subrogarse en el ejercicio de las acciones para demandar los aportes correspondientes a los familiares obligados”.

A su vez, la Convención sobre los Derechos del Niño, tratado internacional de jerarquía constitucional, dispone. El artículo 3 del mencionado plexo normativo dispone: **“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.** El artículo 4, por su parte establece: **“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional”.** En lo que respecta al derecho a la salud, el artículo 24 expresa: **“Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios”.**

En virtud de lo expuesto entiendo que tales normas convencionales de jerarquía constitucional no pueden encontrarse en un rango inferior que la reglamentación ministerial 65/16, pues el acceso a una pensión por discapacidad, como se expondrá, debe ser igual para todas aquellas personas que tienen una capacidad diferente.

De las constancias de autos, advierto que la respuesta ofrecida por la directora de Pensiones obrante a fojas 164, no condice con las acciones positivas que debe tomar el Estado en procura de los derechos de las personas con capacidad diferente y niños. En este sentido, no puede ser un impedimento la falta presupuestaria o bien el orden de prioridades para postergar o denegar por tiempo indeterminado la pensión por discapacidad requerida como así se argumentó al momento de contestar el informe del artículo 8 de la ley 16986 de conformidad con la resolución ministerial 65/16.

Lo expuesto tiene que ver con que las necesidades de las personas que no tienen recursos y las que ostentan algún tipo de discapacidad corren por andariveles diferentes. Para responder a las contingencias referentes a indigencia o pobreza existen programas sociales a nivel nacional -asignación universal por hijo, asignaciones familiares, asignación por embarazo para protección social, ayuda escolar anual, etc ⁷- e incluso provincial -adhesión al plan nacional de primera infancia, entre otros ⁸-. Con ello quiere darse cuenta que tales necesidades no pueden mezclarse porque de lo contrario el gobierno provincial estaría incurriendo en responsabilidad internacional al no responder positivamente a los compromisos asumidos por nuestro Estado y soslayando además el principio de igualdad previsto en el artículo 16 de la CN al colocar en distinta situación a personas con igual discapacidad.

A su vez, no puede argumentarse, en el marco de un recurso de apelación o bien contestación de demanda -artículo 8 ley 16986-, el

⁷Véase <https://www.anses.gob.ar/asignaciones-familiares/> (acceso -18-10-17).

⁸Véase <https://www4.tierradelfuego.gov.ar/> (acceso 18-10.-17).



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

PODER JUDICIAL

"2018 - Año de los 44 Héroes del Submarino ARA San Juan
y del Centenario de la Reforma Universitaria"

déficit financiero del organismo a los efectos de otorgar las pensiones, sin una declaración de emergencia que lo avale -específicamente decretada-, ello con el fin, vuelve a reiterarse, de no cumplir los compromisos internacionales que asumiera nuestro Estado.

Asimismo, una resolución ministerial no puede arrogarse facultades legislativas que vulneren o bien postergan los derechos de las personas que sufren algún tipo de capacidad soslayando o bien anexando requisitos a lo dispuesto en la misma ley 389 porque ello, además, atenta contra el principio republicano de gobierno en lo que respecta a la demarcada división de poderes que debe existir en nuestra forma de gobierno de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Constitución Nacional. En este sentido nuestra CSJN, expuso: ***“Si la esencia de nuestro sistema de gobierno radica en la limitación de los poderes de los distintos órganos y en la supremacía de la Constitución, ningún departamento puede ejercer lícitamente otra facultades que las le han sido acordadas” (Fallos 137:47) y es del resorte de esta Corte juzgar la existencia y límites de las facultades privativas de los otros poderes (Fallos: 210; 1095) y la excedencia de las atribuciones en la que éstos puedan incurrir***⁹. También la CSJN expuso: ***“el principio de la llamada 'división de poderes', [...] se vincula con el proceso de constitucionalismo de los estados y el desarrollo de la forma representativa de gobierno. Es una categoría histórica; fue un instrumento de lucha política contra el absolutismo y de consolidación de un tipo histórico de forma política. Se presenta como un sistema de restricciones a la actividad del poder para garantía de la libertad individual. Por él se***

⁹ CSJN: “Fayt, Carlos Santiago c. Estado Nacional s/ proceso de conocimiento”. 19/08/1999.

*reparten las atribuciones de la autoridad y se regula su acción con función de la preservación de la libertad, atribuyendo a los distintos órganos facultades determinadas, necesarias para la ejecutividad de las funciones que les asigna, y se asegura una relación de equilibrio, fijando órbitas de actividad y límites de autonomía que al margen de su separación externa, no dejan de estar vinculadas por su natural interrelación funcional. Es un procedimiento de ordenación del poder de la autoridad, que busca el equilibrio y armonía de las fuerzas mediante una serie frenos y contrapesos, sin que por ello deje de existir entre ellas una necesaria coordinación. [...] Que nuestra Constitución establece un reparto de competencias y establece medios de control y fiscalización, por los que se busca afianzar el sistema republicano de gobierno y no concentrar en cada uno un ámbito cerrado de potestades, librado a su plena discreción. [...]. Los jueces deben aplicar las leyes que el legislador establece, pero es función esencial suya el control de su constitucionalidad [...]"*¹⁰.

Por otro lado, el hecho de que la representante del menor tenga un ingreso mensual como así también cobertura social no resulta un argumento válido para denegar la pensión a la menor, puesto que, precisamente, esa pensión residirá en cabeza del menor y no así de su representante, siendo ésta la administradora del beneficio.

En lo que respecta al agravio sobre la inexistencia de daño actual, no comparto la decisión de grado ni tampoco la del apelante, pues la restricción al derecho del amparista es evidente. Ello en virtud de que unos de los requisitos previstos en nuestra Constitución Nacional para que procede el amparo, radica en que: **“Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad”**

¹⁰Véase CSJN Fallo “Peralta”.



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

PODER JUDICIAL

"2018 - Año de los 44 Héroes del Submarino ARA San Juan
y del Centenario de la Reforma Universitaria"

manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva” -el subrayado y la negrita me pertenecen-.

Vista la manda constitucional con el contexto fáctico de estas actuaciones no caben dudas que la administración actualmente no sólo está restringiendo un derecho que, por ley, le corresponde al menor, sino que también debido a esa restricción se le están lesionando derechos que le asisten en virtud de lo dispuesto por normativas internacionales y las propias constituciones estadales. Es decir el daño es actual, pues denegar arbitrariamente -o bien en base a una reglamentación que modifica esencialmente la ley 389-, un derecho que le corresponde al amparista para paliar todos las contingencias que conlleva hacer frente a una capacidad diferente, es lesionar, a todas luces, un derecho constitucional y convencional.

Respecto de la imposición de costas en la anterior instancia no encuentro motivos para apartarme del principio objetivo de la derrota conforme artículo 14 y artículo 17 ley 16.986 y por tal remisión a lo dispuesto en el artículo 78.1 CPCC.

Finalmente en relación al agravio sobre la regulación de honorarios al letrado de la parte actora, considero ajustado lo estimado por el colega de grado, pues ello encuentra armonía con lo resuelto por esta Alzada en otros precedentes ¹¹. Tal extremo condice con el principio de onerosidad y dignidad que debe ostentar la labor de los

¹¹ CA TDF "HEREDIA ERIKA SOLEDAD C/ PODER EJECUTIVO PROVINCIAL S/AMPARO" en trámite por ante este Tribunal de Alzada bajo el N° 8308/17; y "Leguina, María Soledad c/ Provincia de Tierra del Fuego s/amparo" CA-SC, Expte. N° 8000/16 T°V F° 819/822, Sentencia Definitiva N° 129/16 del 04/10/2016.

profesionales. En cuanto al parámetro a utilizar para establecer los emolumentos profesionales en los casos, como el de autos, que carecen de monto, no puede acudirse a base legal alguna, pues el monto, es inexistente. Lo que debe tomarse como pauta orientadora en la extensión y calidad de la labor profesional, acorde con los índices inflacionarios que azotan al país, pues, como argumenta el recurrente en alusión a la ley 24.432 que demarca un piso de \$ 500 para la regulación mínima de honorarios, ello deviene irrisorio en épocas actuales, pues desprestigia la labor profesional de los profesionales.

En virtud de lo expuesto, se deberá rechazar el recurso de apelación esgrimido por el recurrente y, en consecuencia confirmar la sentencia de grado en lo que fuera materia de agravios con los alcances aquí delineados.

VI.- Como siempre sostengo en mis pronunciamientos, resueltas entonces las presentes actuaciones, quiero advertir que he abordado aquellas cuestiones que resultan necesarias para poder llegar a la decisión que en definitiva se propicia, es decir aquellos puntos de cuya determinación depende directamente el sentido y alcance del resolutorio.

Es así que en sus decisiones el sentenciante se encuentra obligado a articular opinión sobre los tópicos acercados por los litigantes, que en aras de resolver el entuerto traído a su conocimiento, resulten idóneos para dirimirlo o dicho en palabras sencillas sean CUESTIONES ESENCIALES. Recuerdo en esta línea argumentativa cuanto dijera el más alto Tribunal local al sostener que ***“[...] es sabido que los jueces no se encuentran obligados a pronunciarse respecto de la totalidad de los agravios esgrimidos por las partes, sino sólo respecto de las cuestiones que resulten conducentes***



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina
PODER JUDICIAL

"2018 - Año de los 44 Héroes del Submarino ARA San Juan
y del Centenario de la Reforma Universitaria"

para la solución del caso (CS Fallos: 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; etc.)”¹².

En punto a ello se ha resuelto que ***“Hay omisión de cuestión esencial cuando la Cámara –o el tribunal colegiado de instancia única- incurre en una verdadera inadvertencia de la propuesta de la parte, pero no cuando la falta de tratamiento expreso de la temática aparece naturalmente desplazada por la atención brindada a otra que lógicamente supone no haber olvidado la problemática. Para arribar a esta solución se busca por un lado evitar el excesivo formalismo, y por otro, seguir la tesis de que las nulidades –y mas aun cuando se trata de sentencias- deben acogerse con criterio restrictivo, partiendo de la idea que –en principio- debe estarse por la conservación del acto procesal y no por su decaimiento (Fundamento del voto del doctor Hitters, por la mayoría)”¹³.***

En virtud de lo expuesto, se deberá rechazar el recurso de apelación esgrimido por el recurrente y, en consecuencia confirmar la sentencia de grado en lo que fuera materia de agravios con los alcances aquí delineados. Las costas en esta instancia deberán ser impuestas por su orden atento a que no existió oposición (con. Art. 78.2 CPCC).

De este modo expreso mi voto.

2.- La juez Josefa Haydé Martín dijo:

¹² S.T.J. Tierra del Fuego, “Gatti, Gustavo Justo c/ Raffo Magnasco, Cecilia, Pace, María Teresa y Provincia de Tierra del Fuego s/ Daños y Perjuicios s/ Recurso de Queja”, 658/03, 05 de Noviembre de 2003 SR.

¹³ S.C. Buenos Aires, abril 15-997.- Yelpo Edelberto R. y otros DJBA, 1534436.

Por compartir los fundamentos y solución propuesta por el vocal ponente adherimos, votando en los mismos términos.

En virtud del Acuerdo que antecede el Tribunal,

S E N T E N C I A

Iº.- RECHAZAR el recurso de apelación esgrimido por el recurrente y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado con los alcances aquí delineados.

IIº.- IMPONER las costas en esta Alzada por su orden atento a que no existió oposición (conf. art. 78.2 CPCC).

IIIº.- ESTABLECER los honorarios de los profesionales intervinientes por la parte demandada en el 25% de lo que se reguló en la anterior instancia (conf. art. 14 ley 21839).

IVº.- MANDAR se copie, registre, notifique y, oportunamente, remitan las actuaciones al juzgado de origen.

Se deja constancia que el juez Francisco Justo de la Torre no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia.

Fdo. jueces de Cámara: Ernesto Adrián LÖFFLER y Josefa Haydé MARTIN.

Ante mi: Marcela Cianferoni – secretaria de Cámara.

Reg. Tº II del libro de Sentencias Definitivas, Fº 274/281, año 2018.