

Expte. 13-05117845-3-1
"PÉREZ CIPRIANO... EN
J° 54.849 "PÉREZ..." S/
REP."

SALA PRIMERA

EXCMA. SUPREMA CORTE:

Cipriano Oscar Pérez, Mauricio Gabriel Aranda, María del Carmen Straguzzi y otros, por intermedio de apoderado, interponen Recurso Extraordinario Provincial contra la sentencia dictada por la Quinta Cámara de Apelaciones en lo Civil, en los autos N° 20735/54849 caratulados "Pérez Oscar Cipriano y ots. c/ Municipalidad de Rivadavia p/ Cumplimiento de contrato-Daños y perjuicios".-

I.- ANTECEDENTES:

Cipriano Oscar Pérez, Mauricio Gabriel Aranda, María del Carmen Straguzzi y otros, entablaron acciones de "medida cautelar genérica innovativa", y, en subsidio, de cumplimiento de contrato, y de daños y perjuicios, contra la Municipalidad de Rivadavia.

Corrido traslado de la demanda, la parte accionada opuso prescripción y Fiscalía de Estado contestó aquella solicitando su rechazo.

En primera instancia se hizo lugar a la excepción de prescripción y se rechazó la demanda. En segunda se confirmó el fallo.-

II.- AGRAVIOS:

Se agravia la parte recurrente sosteniendo que la decisión es arbitraria; y que viola su derecho de defensa.

Dice que una cosa era la cautelar, y otra las peticiones de fondo; que la norma para el caso era el artículo 4023 del Código

Civil, no el artículo 4037; que hubo un apartamiento arbitrario de la normativa, porque se había dicho que no era aplicable el artículo 38 *bis* del Decreto 560/73; y que el último precepto citado, no es de aplicación a los empleados municipales.-

III.- Este Ministerio Público estima que el recurso extraordinario provincial interpuesto debe ser rechazado.-

IV.- La queja que se califica de incongruencia es inatendible porque la judicante controlada tenía el poder-deber de aplicar el *iura novit curia*¹, esto es utilizar distintos fundamentos de derecho de los invocados por las partes y por el juez de primera instancia².-

V.- A los efectos de dictaminar respecto de las restantes censuras, cabe memorar que V.E. ha sostenido que la tacha de arbitrariedad requiere que se invoque y demuestre la existencia de vicios graves en el pronunciamiento judicial consistentes en razonamientos groseramente ilógicos o contradictorios, apartamiento palmario de las circunstancias del proceso, omisión de considerar hechos y pruebas decisivas o carencia absoluta de fundamentación³, y que el recurso de inconstitucionalidad es un remedio excepcional ante hechos que la muestren manifiesta, contundente, no siendo procedente cuando sólo media una crítica o ante la mera discrepancia con el fallo impugnado, pues de lo contrario se haría de aquel una instancia ordinaria contraviñendo todo el sistema constitucional recursivo⁴.

Si bien la parte quejosa ha tachado de arbitraria a la resolución en crisis, no ha evidenciado, fehaciente ni suficientemente⁵, la

1 Arg. Art. 46 I- 9) del C.P.C.C.T. Vid. cfr. Masciotra, Mario, "Poderes deberes del tribunal de alzada", en S.J.A. del 10/02/16, p. 8.

2 Cfr. Loutayf Ranea, Roberto G., "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", t. 2, p. 313.

3 L.S. 188-311; 188-446; 192-206; 209-348; entre numerosísimos fallos.

4 L.S. 157-398; L.A. 84-257; 89-357; 91-143; 94-343.

5 Cfr. Sagüés, Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional, Recurso Extraordinario, t. 2, p.

configuración concreta, acabada y certera de su planteo. En realidad, discrepa, o disiente, con las conclusiones a las que arribó la Cámara en su sentencia cuestionada, donde aquella afirmó, razonablemente, y fundada en las pruebas rendidas, en jurisprudencia y derecho, que:

1) En el escrito de demanda se había planteado la medida innovativa a fin de lograr el ingreso de la parte ahora impugnante, y en subsidio el cumplimiento de contrato⁶;

2) Lo decidido había sido en el marco de una cautelar, pero se había tomado como definitivo, por lo que no había perjuicio en que se dejara sin efecto la reincorporación de los agentes; y

3) La relación entre los demandantes y el Municipio era de derecho público, regida por el derecho administrativo, y que era aplicable el artículo 38 *bis* precitado, no siendo obstáculo el artículo 84 de la Ley 5892, porque la prohibición de éste se aplicaba sólo a lo reglado, no a lo no reglado⁷.

En acopio, se impone destacar que, en la presente causa, se advierte que la parte actual censurante con ajuste al principio de eventualidad, consecuencial de los principios de economía procesal y de preclusión, dedujo acumuladas pretensiones (medida cautelar genérica innovativa; cumplimiento de contrato; y daños y perjuicios)⁸, conjunta, simultánea⁹ y subsidiariamente *–ad eventum omnium–*, y las ordenó de manera jerárquica o en un orden de prioridad, en forma tal que la admisión o éxito de una (medida innovativa), hiciera innecesario el tratamiento de las subsiguientes¹⁰, las que fueron introducidas en vía subsidiaria (cumplimiento de contrato; y daños y per-

195; vid. tb. C.S.J.N., 9/12/86, E.D. 121-276.

⁶ V. cfr. fs. 29 vta. y 38 vta. *in fine* de los principales.

⁷ Cfr. S.C., L.S. 331-244.

⁸ Arg. Art. 42 del C.P.C.C.T.

⁹ Cfr. Díaz, Clemente, "Instituciones de Derecho Procesal", t. I, p. 252.

¹⁰ Cfr. Podetti, José Ramiro, "Tratado de la competencia", pp. 107/108.

juicios)¹¹, en previsión de que la primera, propuesta en vía principal, fuera desestimada o no resultara eficaz, por lo que admitida, quedaron sin efecto las subsidiarias¹², a las que debía darse entrada sólo si aquella era rechazada¹³.

En otras palabras, en la acumulación subordinada de pretensiones, como en el *sub examine*, se supone que la deducida como principal corresponde a un interés mayor para el demandante y la/s subordinada/s uno menor, por lo que el fallo debe estudiar primero la principal y únicamente cuando ésta no sea procedente, entrará en el estudio de las subordinadas o eventuales, para ver si las reconoce¹⁴.

Finalmente, no debe perderse de vista que si bien un carácter distintivo de las medidas precautorias es su provisoriedad o interinidad, o sea la limitación de sus efectos en el tiempo, los que no aspiran a transformarse en efectos definitivos del mérito¹⁵, en el caso las partes consintieron, por una parte, que la medida cautelar innovativa produjera los últimos efectos, por haber cumplido su objeto *per se*¹⁶: consistente en la reincorporación de los accionantes a sus tareas habituales; y, por otra, que no decayera la respuesta jurisdiccional urgente obtenida, manteniéndose como una suerte de medida cautelar autónoma o autosatisfactiva, proceso urgente de aplicación en el derecho administrativo, en la relación de empleo público, como la que vincula a los litigantes¹⁷.-

VI.- Por lo dicho, en conclusión, y de conformidad a los artículos 3, 27, 28 inciso 1 y 29 de la Ley 8.911, esta Procuración General

11 Cfr. Calamandrei, Piero, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", t. I, p. 377.

12 Cfr. Podetti, José Ramiro, "Teoría y técnica del proceso civil", pp. 137/138.

13 Cfr. Couture, Eduardo, "Fundamentos del derecho procesal civil", p. 197.

14 Cfr. Montoya Gil, Horacio, "Acción-pretensión y acumulación de pretensiones", en Revista Estudios de Derecho, vol. 30, N° 80, 1971, p. 423.

15 Cfr. Calamandrei, Piero, "Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares", pp. 36 y 40.

16 Cfr. Podetti, José Ramiro, "Tratado de las medidas cautelares", p. 34.

17 Cfr. Peyrano, Jorge (Director), "Medidas autosatisfactivas", p. 656.

aconseja el rechazo del recurso extraordinario provincial planteado.-

DESPACHO, 5 de julio de 2022.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General