


**SALA ELECTORAL y de COMP.ORIGINARIA -
TRIBUNAL SUPERIOR**

Protocolo de Sentencias

Nº Resolución: 20

Año: 2018 Tomo: 2 Folio: 474-484

EXPEDIENTE: 1812928 -  - SOCIEDAD FRANCESA DE SOCORROS MUTUOS Y OTROS C/
MUNICIPALIDAD DE RIO CUARTO - AMPARO (EXPTE. NRO. 390704) - RECURSO DIRECTO

SENTENCIA NÚMERO: VEINTE.-

En la ciudad de Córdoba, a los veintitrés días del mes de noviembre de dos mil dieciocho, siendo las doce horas, se reúnen en Acuerdo Público los señores vocales integrantes del Tribunal Superior de Justicia, doctores Aída Lucía Teresa Tarditti, Domingo Juan Sesin, Luis Enrique Rubio, M. de las Mercedes Blanc G. de Arabel, María Marta Cáceres de Bollati, Sebastián Cruz López Peña y Daniel E. Ferrer Vieyra, bajo la presidencia de la primera, a fin de dictar sentencia en estos autos caratulados **“SOCIEDAD FRANCESA DE SOCORROS MUTUOS Y OTROS C/ MUNICIPALIDAD DE RÍO CUARTO – AMPARO (EXPTE. N° 390704) - RECURSO DIRECTO”** (Expte. n.º 1812928), con motivo del recurso directo interpuesto por la parte actora, procediéndose a fijar las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente el recurso directo interpuesto?

SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LOS SEÑORES VOCALES DOCTORES AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DOMINGO JUAN SESIN, LUIS ENRIQUE RUBIO, M. DE LAS MERCEDES BLANC G. DE ARABEL, MARÍA MARTA CÁCERES DE BOLLATI, SEBASTIÁN CRUZ LÓPEZ PEÑA Y DANIEL E. FERRER VIEYRA, EN FORMA CONJUNTA, DIJERON:

1. Los apoderados de la actora comparecieron a fs. 160/174 e interpusieron recurso directo en procura de obtener la admisión del recurso de casación deducido en contra de la Sentencia número Sesenta, dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial y Contencioso Administrativa de Segunda Nominación de la ciudad de Río Cuarto con fecha diez de junio de dos mil trece

(fs. 115/120), y que fuera denegado por Auto número Sesenta y cinco de fecha veintiséis de marzo de dos mil catorce (fs. 149/151vta.).

Luego de afirmar el cumplimiento de los recaudos formales del recurso entablado, y realizar un relato de los hechos de la causa, expusieron sus críticas al auto que denegó el recurso deducido, al que acusan de incurrir en dos errores manifiestos, lo que hace que el mismo devenga arbitrario.

a. Primer error. En relación a la existencia de un juicio contencioso administrativo que implique una nueva revisión de la Resolución n.º 13801

Señalan que agravia a su parte la afirmación de la cámara en cuanto sostiene que los argumentos expuestos por los recurrentes, en relación a que al declarar abstracta la causa confirmando la sentencia de primera instancia (que se pronunció sobre la validez del acto administrativo cuestionado), priva a esta parte de obtener el control del mismo ya sea a los efectos de participar en el procedimiento licitatorio o, eventualmente, de reclamar en un juicio posterior el resarcimiento de los daños sufridos en razón del obrar ilegítimo del municipio demandado, caen por su propio peso frente a la circunstancia de haber reclamado su parte la revisión judicial de las actuaciones y del proceso licitatorio del cual se agravian iniciando para ello la pertinente demanda contencioso administrativa, la cual se encuentra en trámite ante ese mismo Tribunal con competencia también en esa materia.

Acusan que la decisión de la cámara resulta a todas luces dogmática y sólo en apariencia constituye un argumento válido por varios motivos.

En primer lugar, dicen, porque una demanda contencioso administrativa no persigue en forma genérica la revisión de las actuaciones administrativas o de un procedimiento licitatorio sino que su objeto se circunscribe a la obtención por parte del Poder Judicial de una sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo, que además debe causar estado.

Así, sostienen que la cámara confunde la impugnación materializada en este proceso de amparo en contra del acto segregatorio de la licitación con la impugnación administrativa, agotamiento de la vía e inicio del contencioso, y demanda presentada en contra de la resolución de adjudicación que tuvo como único propósito evitar consentir que la Municipalidad adjudicara el servicio omitiendo

considerar que la Resolución n.º 13801 aún no se encontraba firme. Estiman manifiesto y notorio que es imposible aseverar que existe una demanda contencioso administrativa en trámite cuyo objeto se identifica con esta acción.

Tildan de gravísimo error que la cámara considere que la demanda interpuesta en abril de dos mil trece, por la que se persigue la declaración de nulidad absoluta de los actos adjudicatarios, importa entrar a analizar por otra vía procesal (el contencioso administrativo) la validez del acto administrativo cuestionado en estos obrados (Resolución n.º 13801).

Acusan que al no poderse entrar a analizar la legalidad del procedimiento licitatorio, deja a su parte huérfana de la posibilidad de acudir a la doble instancia que se expida sobre la Sentencia n.º 213 y la validez o no del acto impugnado.

Se explayan indicando que, en caso de quedar firme el fallo dictado por la juez de primera instancia en este proceso, nada podrá reclamar su parte por cuanto allí se pronunció sobre la validez del acto que descalificó a los actores como oferentes, por lo que tampoco podrá pretender que se declare la nulidad de los actos adjudicatarios.

Concluyen que la resolución de la Cámara no refiere a un solo argumento expuesto por su parte, de lo que se colige que se dictó sin haber leído en forma previa ni el recurso de casación ni mucho menos la demanda contencioso administrativa a la que alude. Ello, finalizan, conlleva a una resolución arbitraria, irrazonable, contraria a derecho y meramente dogmática.

b. Segundo error. En relación a los efectos de la Sentencia n.º 213

Se agravan de la que estiman una desatinada afirmación de la Cámara cuando, con cita de jurisprudencia de este Tribunal, sostiene que en materia de juicio de amparo, cuando no se ha entrado al fondo de la cuestión sino que se ha rechazado por cuestiones de índole formal, no constituye sentencia definitiva. Sostienen que dicha doctrina no resulta aplicable al caso de marras.

Aseveran que la sentencia de primera instancia se expidió declarando la validez de la Resolución n.º 13801, es decir sobre el fondo de la cuestión y, consecuentemente ello produce gravámenes irreparables a su parte.

Añaden que esta circunstancia fue explicitada en el recurso de casación, el que ha sido manifiestamente ignorado.

Afirman que de tal forma se priva a su parte del derecho que tiene a que el fallo se revise por un tribunal de jerarquía superior, comprendido en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, que gozan de jerarquía constitucional.

Por todo ello, estiman, corresponde declarar mal denegado el recurso de casación.

Mantienen reserva del caso federal.

2. Impreso a f. 176 el trámite de ley y notificado el Sr. Fiscal Adjunto del Ministerio Público de la Provincia mediante providencia de fecha 7 de mayo de 2014, se dicta el decreto de autos (f. 178), el que firme, deja la causa en estado de ser resuelta.

3. La queja

Los apoderados de la parte actora interponen recurso directo (art. 402 del CPCC) con motivo del Auto Interlocutorio número Sesenta y cinco de fecha veintiséis de marzo de dos mil catorce (fs. 149/151vta.), dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial y Contencioso Administrativa de Segunda Nominación de la ciudad de Río Cuarto, por el que le deniegan el recurso de casación articulado en contra la Sentencia número Sesenta (fs. 115/120) en la que se rechazó el recurso de apelación interpuesto por los actores amparistas y se declaró abstracta la cuestión resuelta y llevada mediante el mismo, por sustracción de la materia.

La queja ha sido deducida en tiempo oportuno, habiéndose acompañado copias autenticadas por el letrado patrocinante de la parte demandada de las piezas procesales pertinentes (art. 402 del CPCC por remisión del art. 17 de la Ley n.º 4915) y el recurrente ha rebatido en el escrito recursivo los argumentos de la denegatoria, motivo por el cual corresponde admitir formalmente la queja e ingresar al tratamiento del recurso de casación articulado.

Abocados a su análisis es menester realizar un breve relato de las censuras contenidas en el mismo, puesto que ello permitirá una mejor comprensión de los antecedentes de la causa para adentrarse en el examen acerca de la configuración de los vicios esgrimidos por el recurrente.

4. Recurso de casación

Los agravios de la casación, a los que encuadra bajo el motivo de violación del principio de congruencia y a las formas y solemnidades prescriptas para el procedimiento o la sentencia (art. 383, inc. 1.º, CPCC), admiten la siguiente síntesis.

a. Decisorio dictado en violación a la ley procesal y a los principios (derechos) constitucionales de obtener una decisión fundada y de tutela judicial efectiva

Afirman que so pretexto de haber devenido abstracta la cuestión, la sentencia recurrida viola el principio de congruencia privando a su parte del derecho al debido control judicial de la actuación de la Administración local, lo que constituye una manifiesta negación de justicia.

Agregan que la Cámara ha eludido expedirse en torno a la validez o nulidad de la Resolución n.º 13801 impugnada, cuestión expresamente solicitada en el libelo introductorio y al momento de expresar agravios, dejando a la recurrente huérfana de toda definición al respecto.

Argumentan que el razonamiento lógico efectuado por los señores vocales resulta incorrecto toda vez que tomaron por ciertas dos premisas manifiestamente erróneas, esto es, que los actores debieron solicitar la prórroga y que existe una vía procesal más idónea, y ello, consecuentemente llevó al resultado equivocado de considerar abstracta la cuestión.

Entienden que sostener que los amparistas debieron solicitar una prórroga de la medida cautelar luego de que la jueza de primera instancia se expidiera sobre el fondo de la cuestión a fin de evitar que la Administración llevara adelante la licitación, le causa un agravio de imposible reparación.

Alega que, al declarar abstracta la cuestión, privándola de obtener un pronunciamiento sobre el fondo de la materia traída a su consideración, esto es, la validez o nulidad del acto administrativo que resolvió que no calificaban como oferentes, la Cámara ha violado el principio de congruencia, toda vez que no se configuran en la especie los presupuestos fácticos ni jurídicos que sostengan tal gravosa decisión, especialmente si se considera que de tal modo se confirma la sentencia de grado que en definitiva se pronunció a favor de la validez de dicho acto.

Así, acusan, no le asiste a la actora ninguna vía procesal, ya sea para participar en el procedimiento

licitatorio ni, en su caso, para reclamar los daños que el obrar ilegítimo del Municipio le ha ocasionado; cierra toda vía de reclamación impidiéndole acceder al control judicial de la actuación administrativa lo que configura una negación de justicia y el cercenamiento del derecho a la doble instancia.

Explican que la particular circunstancia de que el Municipio haya adjudicado la licitación no quita de interés a los actores en obtener una sentencia que declare la nulidad del acto y retrotraiga todos los efectos consecuenciales de aquel o, en el peor de los casos, que se los indemnice por daños y perjuicios; motivo por el cual sostienen que no se configura en el presente caso la sustracción de materia que, como modo anómalo de terminación del proceso, invoca la Cámara.

Aclaran que cuando la Cámara dictó el fallo que impugnan, el contrato recién estaba en los primeros meses de ejecución; pero aun en ese caso, la eventual finalización del plazo del mismo tampoco transformaba en abstracta la cuestión puntual del control judicial porque justamente la posterior declaración de nulidad absoluta del acto de exclusión permitiría a su parte reclamar en otra acción los daños y perjuicios ocasionados.

Explicitan que, sin desestimar el interés que los amparistas tenían y tienen en la continuación del procedimiento licitatorio -y que se pretendió tutelar con la medida cautelar- no puede válidamente afirmarse que en caso de resultar ello imposible no tengan derecho a la reparación económica del daño y sólo ello podrá procurarse si un tribunal revoca la sentencia de primera instancia en el marco de los presentes actuados, ya que, de quedar ella firme, hace cosa juzgada material.

b. Imposibilidad de reeditar la causa en otra instancia administrativa y/o judicial. Inexistencia de una vía judicial más idónea

Alegan que la Cámara, para declarar abstracta la cuestión, sostuvo que existe una vía judicial más idónea en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional y del artículo 2 inciso “a” de la Ley n.º 4915. Relata que ello implica una grave lesión al derecho constitucional de tutela judicial efectiva en cuanto deja a su parte huérfana de una resolución sobre el particular. Aducen que la cámara incurrió en un incomprensible y grave error al considerar que la demanda interpuesta en abril de 2013,

por la que se persigue la declaración de nulidad absoluta de los actos adjudicatarios, importó entrar a analizar por otra vía procesal la validez de la Resolución n.º 13801.

Aclara que la jueza de primera instancia se expidió sobre la validez del acto, lo que impide en forma contundente que la cuestión se reedite en un procedimiento administrativo o judicial distinto al que aquí se ventila.

Cita doctrina en relación al carácter de la cosa juzgada obtenida en la acción de amparo y jurisprudencia respecto al derecho a la doble instancia, del cual los amparistas, denuncian, han sido francamente cercenados.

Mantienen reserva del caso federal.

En la instancia anterior, la articulación impugnativa fue debidamente sustanciada, corriéndose traslado a la demandada, el que fue evacuado por sus representantes.

5. Revisión de los hechos acontecidos ínterin sustancia la causa

Un repaso de las circunstancias fácticas verificadas en la causa, y que constan en las actuaciones principales que se tienen a la vista, conforme constancia de f. 191, permite visualizar con mayor claridad el *thema decidendum* de la presente. A los fines de la correspondiente identificación, y diferenciación con la cita de fojas de estas actuaciones, se indicará en adelante como “ep” (expediente principal).

a. La Municipalidad de Río Cuarto convocó a la Licitación Pública n.º 1/2011 de la Secretaría de Desarrollo Humano para la Contratación del Servicio de Medicina Prehospitalaria que abarca la Emergencia Médica en la vía pública por Unidad Móvil como así también la Atención Domiciliaria de Urgencias y/o Emergencias y la Atención Domiciliaria de Dolencias Menores a realizarse dentro del ejido urbano de la ciudad de Río Cuarto, conforme pliego obrante a fs. 13/24vta. ep.

b. Formulado el llamado, se presentaron dos oferentes, a saber: Servicios Sociales Paz y Amor SA y la Agrupación de Colaboración Empresaria (ACE) integrada por Emergencias Río Cuarto SRL, Sociedad Francesa de Socorros Mutuos y Policlínico Privado San Lucas SA.

c. Por resolución n.º 13801 dictada por la Secretaría de Economía de la Municipalidad de Río Cuarto

con fecha 24 de octubre de 2011 se declaró que la mencionada ACE no calificaba como oferente en la licitación (fs. 2/3 ep y notificación de f. 1 ep). Funda su decisión en lo dictaminado por la Fiscalía Municipal (Dictamen n.º 7757) en cuanto expresa: *“El Art. 369 de la ley 19550 establece que el contrato de las Agrupaciones en Colaboración debe ser inscripto en el Registro Público de Comercio en los términos de los arts. 4 y 5 de la misma Ley. La falta de inscripción impide que la Sociedad sea considerada como regularmente constituida (art. 7). Siendo la inscripción un requisito esencial en orden a tener por acreditada la efectiva existencia de la ACE, su ausencia impide que califique como oferente en la licitación de marras y torna abstracto el cumplimiento de las demás exigencias”*.

d. Los integrantes de la ACE impugnaron la resolución el día 28 de octubre de 2011 (fs. 4/5 ep), y ampliaron fundamentos el 31 de ese mes y año, oportunidad en la que solicitaron suspensión de su ejecución hasta la resolución de sus objeciones (fs. 6/9 ep).

e. Sociedad Francesa de Socorros Mutuos, Emergencia Río Cuarto SRL y Policlínico Privado San Lucas SA (integrantes de la ACE) interpusieron con fecha 4 de noviembre de 2011, por ante el Juzgado de Primera Instancia y 4º Nominación en lo Civil y Comercial de Río Cuarto, acción de amparo (fs. 70/86vta. ep), solicitando se declare la nulidad absoluta de la Resolución n.º 13801 y el dictado de una medida cautelar que ordene a la accionada abstenerse de proseguir con la tramitación del proceso de licitación y/o de adjudicar el servicio y/o de firmar el contrato pertinente.

La titular del tribunal convocó a una audiencia, en virtud de lo dispuesto por el artículo 58 del CPCC (proveído de fecha 9/11/2011, fs. 102 y vta. ep), y fracasada la misma (fs. 169 y vta. ep), acordó la medida precautoria solicitada por los actores, ordenando a la Municipalidad de Río Cuarto que suspenda la tramitación del procedimiento administrativo y se abstenga de resolver –en cualquier sentido que fuere- sobre la licitación de que se trata, por el plazo de seis meses (proveído del día 30/11/2011, obrante a fs. 183/184vta. ep).

La misma fue prorrogada en reiteradas oportunidades a solicitud de los actores, hasta el dictado de la sentencia (cfr. fs. 377/379 y 393 ep; 411 y vta. y 412 ep; 417 y vta. y 418 ep; 426 y vta. y 427 ep; 443 y vta. y 444 ep).

Por su parte, el fondo de la acción planteada fue resuelto mediante Sentencia n.º 213, dictada por el Juzgado de Río Cuarto con fecha 25 de octubre de 2012, que dispuso rechazarla e imponer las costas a la vencida (fs. 462/475 ep).

f. Los actores apelaron con fecha 31 de octubre de 2012 (fs. 476/485vta. ep) y el tribunal concedió el recurso a fs. 486 ep mediante proveído de igual fecha. En Cámara, se corrió traslado del recurso a la contraria (decreto de fecha 21/11/2012, fs. 498 ep), el que fue evacuado a fs. 511/526vta. ep.

g. Por Resolución n.º 14310, dictada por la Secretaría de Economía de la Municipalidad de Río Cuarto con fecha 15 de noviembre de 2012, se resolvió adjudicar el objeto de la licitación a la firma Servicios Sociales Amor y Paz SA por un plazo de tres años, con opción a prórroga por un año más (fs. 506/508 ep), haciéndose cargo del servicio a partir de las 00h del día 13 de diciembre de 2012 (conforme surge de la notificación de f. 500 ep).

El contrato respectivo se suscribió con fecha 12 de diciembre de 2012 y corre agregado en copia fiel a fs. 503/505 ep.

h. La Agrupación de Colaboración Empresaria impugnó con fecha 12 de diciembre de 2012 la Resolución n.º 14310, reseñada precedentemente, y su modificatoria n.º 14327, en cuanto no precisan que la adjudicación genera sólo derechos precarios y sujetos a la decisión que en definitiva se dicte estos autos (f. 529 y vta. ep).

La Secretaría de Economía no hizo lugar a la impugnación mediante Resolución n.º 14.366 de fecha 7 de enero de 2013 (f. 531 ep), lo que motivó la interposición del Recurso Jerárquico (fs. 535/537vta. ep) que, rechazado mediante Decreto n.º 604/2013 (de fecha 26/2/2013, f. 591 ep), dio pie a la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción deducida por los integrantes de la ACE (19/4/2013, fs. 553/562 ep).

i. La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 2.º Nominación de Río Cuarto rechazó, mediante Sentencia n.º 60, dictada con fecha 10 de junio de 2013, el recurso de apelación planteado por la parte actora, y declaró abstracta la cuestión resuelta y llevada mediante el mismo, por sustracción de materia (fs. 645/650 ep).

Contra la referida sentencia la vencida interpuso Recurso de Casación el día 2 de julio de 2013 (fs. 651/668 ep), el que una vez sustanciado por ante la Cámara (fs. 670/679 ep) fue denegada su concesión mediante Auto Interlocutorio n.º 65 de fecha 26 de marzo de 2014 (fs. 689/691 vta. ep), lo que motivó la interposición, con fecha 22 de abril de 2014, del Recurso Directo objeto de autos.

6. Análisis

En primer término, es dable señalar que el recurso de casación configura un medio extraordinario de impugnación de la sentencia por motivos de derecho específicamente previstos por nuestro ordenamiento procesal, cuya fundamentación debe ser autónoma (art. 385, inc. 1 del CPCC, aplicable por remisión del art. 17 de la Ley n.º 4915).

A fin de cumplir dicho recaudo, el recurrente debe impugnar idóneamente los elementos que respaldan el fallo y explicar en base a los presupuestos del pronunciamiento, en qué ha consistido la infracción que le atribuye, cuál es su influencia en el dispositivo y cómo y por qué éste debe variar. La crítica referida debe ser completa, pues si omite referirse a elementos esgrimidos en el fallo que sean capaces de sustentarlo, el recurso será improcedente^[1].

a. Caso devenido abstracto

A los fines de examinar la pertinencia del cuestionamiento realizado por la actora y la corrección de lo ordenado por la cámara, cabe tener presente lo señalado por la doctrina en orden a las cuestiones abstractas: *“Cuando hablamos de casos devenidos abstractos, estamos haciendo referencia a causas en las que, si bien al momento de haber sido llevadas a conocimiento de la judicatura reunían todas las características del caso judicial, durante el trámite del proceso tienen lugar circunstancias que tornan estéril el dictado de una sentencia sobre el fondo de la controversia”*^[2].

Cuando no se reúnen los presupuestos para considerar la existencia de caso o controversia judicial^[3], o no se mantienen vigentes al momento en que el tribunal deba pronunciar su sentencia, nos encontramos frente a la inexistencia de caso, circunstancia ante la cual éste omite pronunciarse, pues no constituye un órgano de consulta, sino que persigue, en concreto, la determinación del derecho entre partes adversas^[4].

Sagiés señala que, como pauta general, la Corte Suprema dice que el agravio no subsiste, y en consecuencia la cuestión ha terminado por resultar abstracta, cuando el transcurso del tiempo lo ha tornado inoperante, cuando el perjuicio ha desaparecido de hecho, o ha sido removido el obstáculo legal en que se asentaba^[5]; aunque advierte que también desde tiempo atrás ha instrumentado una suerte de *ius singulare* que excepciona la directriz de la “*cuestión abstracta (...) en salvaguardia de exigencias ineludibles de justicia cuya preservación incumbe a todo tribunal sin distinción de grados*” , lo que la lleva a decidir sobre el fondo del asunto pese a haber únicamente cuestión abstracta.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), sin perjuicio de su inveterada doctrina en la que señala que las sentencias deben ceñirse a las circunstancias existentes al momento de ser dictadas, pues como órgano judicial tiene vedado expedirse sobre los planteos que devienen abstractos en tanto todo pronunciamiento resultaría inoficioso al no decidir un conflicto litigioso actual^[6]; declaró arbitraria y revocó la sentencia que declaró abstracta la cuestión, cuando al no expedirse sobre la validez de la norma impugnada (por haber sido derogada), privó al actor de obtener una declaración del Poder Judicial que dé fundada respuesta al derecho cuya tutela persigue, dado que no obstante ello, subsistía el ostensible interés de aquél^[7].

También este Tribunal, siguiendo la jurisprudencia de la Corte federal, tuvo oportunidad de señalar que el interés en el fallo subsiste en la medida que la cuestión planteada está relacionada con un interés institucional que persiste al momento del dictado de la resolución, pues si bien el pronunciamiento podría considerarse inoficioso por resultar de cumplimiento imposible, cabe destacar que el interés institucional subsiste en dos aspectos. El primero de ellos, relativo al resguardo de la soberanía del pueblo y de la consecuente expresión de su voluntad, claramente comprometidas en aquel caso. El segundo –característico de la materia electoral–, referido a la posibilidad de la repetición del acto, lo que justifica una decisión esclarecedora que sirva de referente exegético para el futuro^[8].

En efecto, la doctrina y la jurisprudencia han listado una serie de circunstancias que pueden considerarse excepciones o restricciones a la regla de los casos devenidos abstractos, entre los que cabe mencionar aquellos en que se presenta la posibilidad medianamente cierta de reiteración del

asunto; la rapidez con que se desarrollan los acontecimientos que impide que el caso llegue a la consideración de las más altas esferas judiciales; cuando hay una cuestión institucional involucrada; o bien en casos en que subsiste el interés de la parte en obtener una compensación al daño ya consumado, que no es equivalente a su pretensión originaria.

Es precisamente en orden a esta última, donde si bien el objeto principal de la causa ha perdido actualidad, la sentencia puede tener efectos sobre determinados aspectos secundarios del reclamo judicial, en que la doctrina cita el fallo de la Corte Suprema de los Estados Unidos en la causa “Powell v. McCormack”, donde el actor, quien había sido electo para integrar la Cámara de Representantes, impugnaba la decisión de esta de impedirle su ingreso por estar acusado de malversar caudales públicos^[9].

Relata el autor citado que: *“Cuando la Corte estuvo en condiciones de decidir sobre el reclamo de Powell, ya había finalizado el periodo para el cual éste había sido electo Representante, por lo cual la demandada planteó que el caso se había convertido en abstracto frente a la imposibilidad material de dar cumplimiento a lo reclamado, es decir, la incorporación del actor al Congreso. Al rechazar la posición de la demandada, la Corte señaló que, ‘en pocas palabras, una causa es abstracta cuando las cuestiones planteadas ya no persisten ‘con vida’ o las partes carecen de un interés jurídicamente reconocido en el resultado del pleito’. Pero ‘donde una de las distintas controversias presentadas deviene abstracta, las restantes cuestiones que se mantienen vigentes suministran el requisito constitucional de la causa o controversia’. Tal era el caso de Powell, quien si bien ya no podía ingresar la Cámara de Representantes por el vencimiento del periodo para el cual había sido electo, la Corte hizo lugar a la demanda y rechazó el planteo para considerar abstracta la causa explicando que el actor ‘no ha percibido sus salarios en virtud a una resolución congresal que se alega inconstitucional. Ese reclamo aún permanece sin resolver, y ha sido acaloradamente debatido por partes claramente adversas”.*

b. El caso de autos

Del relato formulado en el punto precedente surge con claridad que al tiempo de interponer los actores

la acción de amparo, el procedimiento de selección del contratista instrumentado por la Municipalidad de Río Cuarto se encontraba en trámite, habiéndose para entonces abierto los sobres, mas no las ofertas económicas contenidas en los denominados “sobre propuesta” (cfr. dinámica del proceso descrito en los arts. 22, corr. y cc. del Pliego Particular de Bases y Condiciones que rigió a la licitación; f. 20 ep).

Al otorgar el tribunal de primera instancia la medida cautelar solicitada por los actores, ordenando a la Municipalidad de Río Cuarto que suspenda la tramitación del procedimiento administrativo y se abstenga de resolver, a la fecha del dictado de la sentencia en esa Sede (25/10/2012) el mismo se encontraba en iguales condiciones; empero, cuando la parte actora deduce el Recurso de Apelación, el procedimiento administrativo había retomado su actividad, por cuanto el recurrente omitió requerir el mantenimiento de la precautoria concedida.

Así, al tiempo en que la Cámara corrió a la contraria traslado de la apelación planteada, la Municipalidad de Río Cuarto ya había adjudicado el objeto de la licitación de marras al otro proponente; y al tiempo de resolver el recurso, el contrato ya se encontraba suscripto y en curso de ejecución; ello motivó que la alzada rechazara el remedio intentado y declarara abstracta la cuestión por sustracción de materia.

c. Resolución

En estas condiciones, cabe analizar si efectivamente el caso de autos resulta comprendido irremediabilmente en la doctrina de los casos devenidos abstractos, o si por el contrario, se verifica a su respecto alguna de las excepciones recopiladas doctrinaria y jurisprudencialmente en la materia, anticipando que advertimos que subsiste legítimamente en el *sub examine* interés de la parte actora en obtener un pronunciamiento.

En efecto, aun cuando al momento de dictar su sentencia la Cámara se encontraba con un contrato suscripto y en curso de ejecución (primeros meses), y no obstante que ello le fuera en parte atribuible a la parte actora por no haber requerido el mantenimiento de la medida cautelar que regía el caso en su tránsito por la primera instancia, lo cierto es que todavía podía pronunciarse sobre la legitimidad o no

del acto administrativo que dispuso dejar afuera del procedimiento licitatorio a la ACE conformada por Emergencias Río Cuarto SRL, Sociedad Francesa de Socorros Mutuos y Policlínico Privado San Lucas SA; y en su caso, de pronunciarse por su ilegitimidad, retrotraer el procedimiento administrativo, declarando la nulidad de todo lo actuado en consecuencia de aquel.

Por su parte, incluso a la fecha entendemos subsiste ese interés, no obstante que el plazo del contrato, para cuya selección del contratista se puso en marcha el procedimiento administrativo en el cual se dictó el acto cuestionado en esta acción, ya se ha cumplido íntegramente y aquel, ejecutado en su totalidad. Ello así por cuanto, como con claridad lo expresa el recurrente, le asiste el derecho a eventualmente reclamar en otra acción los daños y perjuicios ocasionados.

Así lo consideró de manera similar la CSJN en un precedente en el que, sin perjuicio que el aspecto principal de la contienda (reincorporación en el cargo) se había tornado inoficioso, entendió que no ocurría lo propio con el reclamo patrimonial anexo, de manera que el caso mantenía una absoluta actualidad en orden a la reparación del perjuicio producido por el acto administrativo cuestionado^[10].

Adviértase, por su parte, que en la acción contencioso administrativa interpuesta por los actores en contra de la Resolución n.º 14310 (de adjudicación) y su modif. n.º 14327, como así también de su similar n.º 14366 que rechazó el Recurso de Reconsideración y del Decreto n.º 604/2013, que hizo lo propio con el Recurso Jerárquico, no atacan el acto que los descalificó del proceso de selección del contratista, sino a aquellos en la medida que no precisan, justamente, que la adjudicación genera sólo derechos precarios y sujetos a la decisión que en definitiva se dicte en estos autos; más aún, no podían ponerlo en crisis en aquella causa, por cuanto, encontrándose cuestionado en autos, existía *litis pendentia*.

Por todo ello, y entendiendo que la cuestión no ha devenido abstracta desde que subsiste interés en el control judicial de la resolución que dispuso que la ACE conformada por los actores no califica como oferente en la licitación, corresponde hacer lugar al recurso de casación y revocar la sentencia de Cámara.

En su lugar y, sin necesidad de reenvío (art. 390 del CPCC, aplicable por remisión del art. 17 de la

Ley n.º 4915), atento el tiempo transcurrido, y encontrándose el Tribunal con elementos suficientes para ello (cfr. constancias de fs. 191 y 202), corresponde emitir pronunciamiento sobre la apelación planteada.

7. Recurso de apelación

Dictada la sentencia de primera instancia (n.º 213 del día 25/10/2012; fs. 462/475 ep) mediante la cual el tribunal dispuso rechazar la acción de amparo, los apoderados de la parte actora dedujeron recurso de apelación (fs. 476/485vta. ep).

a. Agravios. Los agravios en los que fundaron el recurso de apelación admiten el siguiente compendio:

Primer agravio. Incongruencia. Violación del principio constitucional de fundamentación lógica y legal.

Acusaron que la jueza confirmó lo sostenido por su parte, tanto en sede administrativa como judicial, en cuanto a la existencia de vicios graves en el objeto y en la causa, pero en forma contradictoria confirmó la validez de la resolución objetada.

Segundo agravio. La atribución de la acreditación escrita de la prórroga como requisito esencial del procedimiento licitatorio.

Les agravió la interpretación efectuada en el decisorio recurrido en relación a que la prórroga del contrato de la ACE reviste carácter de requisito esencial a la luz de los artículos 19 y 20 del pliego. Destacaron que fue la propia Municipalidad la que lo calificó como requisito no esencial, y el Poder Judicial, a los efectos de convalidar lo actuado, sustentó su decisión en una exigencia de mayor entidad que la prescripta por la propia Administración.

Tercer agravio. Omisión del Juzgador de considerar el reconocimiento efectuado por parte del Municipio de la existencia de la ACE como sujeto contribuyente, en forma concomitante y posterior al procedimiento licitatorio.

Denunciaron que les agravia que la sentencia recurrida considerara que la existencia de esos actos y conductas materializadas por la misma Municipalidad no tienen trascendencia con la causa.

Cuarto agravio. Interpretación y consideración arbitraria y parcial de la ausencia de participación de la Secretaría de Salud.

Sostuvieron que la resolución impugnada fue suscripta sólo por el Secretario de Economía omitiéndose la participación de la Subsecretaría de Salud, y sin informe previo de esta, por lo que el acto deviene nulo de nulidad absoluta por vicio de forma.

Quinto agravio. Exigencia irregular de la acreditación del convenio de prórroga (el pliego no exige tal requisito ni tampoco ninguna norma ya sea nacional, provincial o municipal prescribe su acreditación por escrito).

Entendieron que incurre en error el *a quo* al exigir una forma respecto a la prórroga que la ley no establece; esto es, que hubiera sido otorgada mediante instrumento público o privado. Afirmaron que ni la Administración ni la Justicia deben ni pueden realizar ningún control más allá de lo que la ley y el pliego exigen.

b. Análisis

Reseñados en estos términos los agravios fundantes del remedio articulado, se logra advertir que su confrontación con la resolución impugnada conduce al rechazo del recurso, toda vez que no logran conmover la fundamentación brindada por el tribunal *a quo* para rechazar la acción de amparo intentada.

Por el contrario, una detenida lectura permite avizorar con meridiana claridad que sólo animaba al recurrente una interpretación diversa de las normas y la jurisprudencia invocadas por la Juez de primera instancia en fundamento de su decisorio, circunstancia insuficiente para justificar la recepción del remedio intentado.

En efecto, ha sostenido la doctrina que *“el recurso de apelación no constituye un simple medio de someter el proceso al parecer de otro tribunal, sino que se trata de un medio de revisión de lo que el recurrente se agravia. Por ello se requiere del apelante la formulación de un análisis crítico de la resolución impugnada, y lo que ha sido objeto de crítica es sobre lo que debe pronunciarse el tribunal de alzada”*. Se aclara que *“a los fines del recurso de apelación, ‘criticar’ no es lo mismo que*

‘disentir’, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida” [\[11\]](#).

En similares términos se ha pronunciado desde antaño la jurisprudencia, señalando que *“la expresión de agravios no puede limitarse a una mera discrepancia de lo decidido por el magistrado de la instancia anterior, sino que debe consistir en una presentación que efectúe una crítica razonada de la sentencia impugnada, demostrando los motivos que se tienen para considerarla equivocada o injusta”* [\[12\]](#).

En autos, no obstante el esfuerzo del recurrente, se observa en cada punto de agravio una mera discrepancia con lo resuelto por el tribunal de grado. Lo cierto es que en ninguno de ellos termina de hacerse cargo suficientemente de la fundamentación brindada por el juzgado de primera instancia en orden al incumplimiento de los requisitos establecidos en los pliegos, particularmente de la suficiente comprobación de la existencia de la ACE mediante la acreditación de su prórroga desde que de la documentación acompañada resultaba que se encontraba vencida.

Surge de las actuaciones administrativas que, requerido el cumplimiento de ese extremo, entre otros, y bajo apercibimiento de que la falta de cumplimiento impediría su calificación como oferente, la parte no lo cumplimentó, lo que constituyó fundamento de la Resolución n.º 13801 de la Secretaría de Economía de la Municipalidad de Río Cuarto, acto objetado en la presente acción.

Eso fue puesto en evidencia y desarrollado con suficiencia por el Tribunal *a quo*; sostuvo al efecto que *“no puede soslayarse que la resolución N° 13801 requiere la acreditación del convenio unánime de prórroga del contrato de ACE, en virtud de haberse vencido el contrato con fecha 09/03/09, la designación de un coordinador médico de la integrante de la ACE, Policlínico Privado San Lucas y la presentación del último ejercicio correspondientes a uno de los integrantes de la ACE, Emergencias Río Cuarto SRL. Y si bien en dicha resolución se los califica como requisitos no esenciales (Véase tercer y cuarto párrafo de la misma en I parte del Considerando), entiendo que al ser requisitos de*

admisibilidad de los sobres ofertas estaba sujeta a las claras pautas del art. 21 inc. n en relación a la ACE y de los incs. f, g, i, j, y m, respecto de cada una de las sociedades que la conformaban; éstos no revisten el carácter de no esenciales, sino que expresamente son declarados esenciales, puesto que su inobservancia, tal como lo disponen los arts. 19 y 21 así lo establecen. Adviértase que se emplazó a la ACE para que en el plazo de tres días cumplimentaran con tales requisitos, tal como resulta de la copia debidamente certificada que rola a fs. 12 de autos y que fuera adjuntada por los amparistas con su escrito inicial”. Destaca que “Tal emplazamiento fue con la expresa prevención de que su falta de presentación, en el plazo de tres días hábiles subsiguientes a la recepción de la misma, impediría la calificación como oferentes” (f. 471 ep).

Más aun, hace notar que “se trata de un requisito impuesto por la propia norma que rige la licitación; por lo que debió ser cumplimentado con anterioridad al vencimiento del término para ofertar, y que el plazo de tres días concedido por el Municipio -era una actitud de permitir la participación de los hoy amparistas a la que no estaba obligadas por los términos de la Ordenanza aplicable al caso- resulta suficiente y razonable para cumplimentar con los recaudos esenciales exigidos por el art. 21 y puntualmente, el de la existencia de la ACE al momento de ofertar, de modo que no advierto ilegalidad, abuso ni desviación de poder alguno, sino simplemente la aplicación lisa y llana de la norma ya aceptada expresamente por los amparistas por cuanto era conocida de antemano” (f. 472 ep).

Así concluye que “a ello se suma que la intimación efectuada por nota referida supra, contempla un claro apercibimiento, cual era, ante su incumplimiento, no poder ofertar; y esta conminación no fue recurrida por los amparistas, habiendo quedado sus términos firmes y consentidos, razón por la cual no cabe que se agravien”.

En consecuencia, tal como lo sostuvo el a quo, el acto no reviste la palmaria ilegitimidad que debe ostentar para tornar procedente la acción de amparo intentada desde que la Administración no ha efectuado otra cosa que aplicar el marco jurídico que regía el proceso de selección de contratista puesto en marcha oportunamente.

En consecuencia, por las razones brindadas, deviene pertinente rechazar el recurso de apelación intentado por la parte actora en contra de la Sentencia n.º 213, dictada por el Juzgado de Primera Instancia y Cuarta Nominación –Secretaría n.º 7- en lo Civil, Comercial y Familia de la ciudad de Río Cuarto con fecha 25 de octubre de 2012 (fs. 462/475 ep)

8. Conclusión

En razón de todo lo expuesto, corresponde admitir el Recurso Directo interpuesto por los actores y hacer lugar al Recurso de Casación denegado por el *a quo*. Revocar la Sentencia n.º 60, dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Segunda Nominación de Río Cuarto con fecha 10 de junio de 2013 y sin reenvío resolver rechazar, con fundamentos diversos, el Recurso de Apelación deducido en contra de la Sentencia n.º 213, dictada por el Juzgado de Primera Instancia y Cuarta Nominación –Secretaría n.º 7- en lo Civil, Comercial y Familia de la ciudad de Río Cuarto con fecha 25 de octubre de 2012, que no hizo lugar a la acción de amparo iniciada por Sociedad Francesa de Socorros Mutuos, Emergencias Río Cuarto SRL y Policlínico Privado San Lucas SA, e impuso las costas a la vencida.

9. Costas

Finalmente, en relación a las costas, y teniendo presentes las particularidades de la causa, que evidencia una singular complejidad en orden a la simultaneidad del procedimiento administrativo municipal instrumentado para la selección de contratista a los fines de la prestación de un servicio público local que asegure la salud de la población, junto al proceso judicial necesario para la tramitación y resolución de la acción de amparo deducida; con importantes esfuerzos argumentativos desplegados por las partes en sostén de sus respectivas posiciones; y en atención al resultado que se arriba, corresponde imponerlas por su orden en todas las instancias (art. 130 CPCC, aplicable por remisión del art. 17 de la Ley n.º 4915).

Así votamos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LOS SEÑORES VOCALES DOCTORES AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DOMINGO JUAN SESIN, LUIS ENRIQUE RUBIO, M. DE LAS

**MERCEDES BLANC G. DE ARABEL, MARÍA MARTA CÁCERES DE BOLLATI,
SEBASTIÁN CRUZ LÓPEZ PEÑA Y DANIEL E. FERRER VIEYRA, EN FORMA
CONJUNTA, DIJERON:**

Corresponde: **I.** Admitir el Recurso Directo interpuesto por los actores y hacer lugar al Recurso de Casación denegado por el *a quo*.

II. Revocar la Sentencia n.º 60, dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Segunda Nominación de Río Cuarto con fecha 10 de junio de 2013 y, sin reenvío, rechazar, con diversos fundamentos, el Recurso de Apelación deducido en contra de la Sentencia n.º 213, dictada por el Juzgado de Río Cuarto con fecha 25 de octubre de 2012.

III. Imponer por su orden las costas de todas las instancias.

IV. Remitir las presentes actuaciones al tribunal *a quo*, a los efectos de ser agregadas al principal (art. 405, CPCC).

Por el resultado de los votos emitidos, previo acuerdo, el Tribunal Superior de Justicia, en pleno,

RESUELVE:

I. Admitir el Recurso Directo interpuesto por los actores y hacer lugar al Recurso de Casación denegado por el *a quo*.

II. Revocar la Sentencia n.º 60, dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Segunda Nominación de Río Cuarto con fecha 10 de junio de 2013 y, sin reenvío, rechazar, con diversos fundamentos, el Recurso de Apelación deducido en contra de la Sentencia n.º 213, dictada por el Juzgado de Río Cuarto con fecha 25 de octubre de 2012.

III. Imponer por su orden las costas de todas las instancias.

IV. Remitir las presentes actuaciones al tribunal *a quo*, a los efectos de ser agregadas al principal (art. 405, CPCC).

Protocolícese, hágase saber, dese copia y bajen.

- [1] Cfr. De la Rúa, Fernando, *El Recurso de Casación*, Editor Víctor P. de Zavalía, Bs. As., 1968, p. 464.
- [2] Laplacette, Carlos J.; “Exigencias temporales del caso judicial. La doctrina de los casos devenidos abstractos y posibles correcciones”, LL, 2011-B, 857.
- [3] Cfr. Bianchi, Alberto A.; *Control de constitucionalidad*, Abaco, Bs. As., 2002, t. I, p. 269.
- [4] Cfr. Rojas, Jorge A.; en Falcón, Enrique M. y otros; *Tratado de Derecho Procesal Constitucional*, t. I, Cáp. IX, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2010, pp. 628/629.
- [5] Cfr. Sagüés, Néstor P.; *Compendio de derecho procesal constitucional*, Astrea, Bs. As., 2009, p.171.
- [6] Cfr. CSJN, Fallos, 341:122 y muchos otros.
- [7] Cfr. CSJN, Fallos, 338:130.
- [8] Cfr. TSJ, en pleno, Secretaría Electoral y de Competencia Originaria, Sentencia n.º 3 del 15/3/2012 *in re* “Peirone”.
- [9] Cfr. Laplacette, Carlos J.; “Exigencias temporales del caso judicial. La doctrina de los casos devenidos abstractos y posibles correcciones”, op. cit., p. 863.
- [10] Cfr. CSJN, Fallos 291:133, cit. por Laplacette, Carlos J.; “Exigencias temporales del caso judicial. La doctrina de los casos devenidos abstractos y posibles correcciones”, op. cit., p. 866.
- [11] Loutayf Ranea, Roberto G.; *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil*, Astrea, Bs. As., 2009, t. 2, p. 164.
- [12] CNCiv. Sala D, 29/11/1977, LL 1978-C-659.

TARDITTI, Aida Lucia Teresa
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SESIN, Domingo Juan
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

RUBIO, Luis Enrique
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

BLANC GERZICICH de ARABEL, María de las Mercedes
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

CACERES de BOLLATI, María Marta
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

LOPEZ PEÑA, Sebastián Cruz
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

FERRER VIEYRA, Daniel Ernesto
VOCAL DE CAMARA

LOPEZ SOLER, Francisco Ricardo
SECRETARIO/A T.S.J.