

En la ciudad de Mar del Plata, **a los 11 días del mes de junio del año dos mil trece**, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en dicha ciudad, en **Acuerdo Ordinario**, para pronunciar sentencia en la causa **A-4084-DO0 "PIACENTINI DIEGO HERNÁN c. MUNICIPALIDAD DE VILLA GESELL s. AMPARO"** con arreglo al sorteo de ley cuyo orden de votación resulta: señores Jueces doctores **Riccitelli, Sardo y Mora**, y considerando los siguientes:

#### **ANTECEDENTES**

**I.** La titular del Juzgado en lo Correccional N° 2 del Departamento Judicial de Dolores, con fecha 18-04-2013, dictó sentencia acogiendo la acción de amparo interpuesta por Diego Hernán Piacentini contra la Municipalidad de Villa Gesell. Impuso las costas del proceso a la Comuna accionada y reguló estipendios profesionales al letrado patrocinante de la parte actora.

**II.** Con fecha 19-04-2013 -v. cédulas obrante a fs. 583/585 y fs. 586/588-, fueron notificados del pronunciamiento de grado la Comuna demandada y la parte actora, respectivamente.

**III.** A fs. 573/582 la accionada articuló recurso de apelación contra la referida sentencia. Concedido el remedio con efecto devolutivo [v. fs. 590], mediante auto de fecha 26-04-2013 se dispuso el traslado de los agravios a la parte actora [v. fs. 595].

**IV.** Notificado personalmente el letrado patrocinante del accionante [v. fs. 595 vta.] y materializada la réplica [v. fs. 601/605], mediante auto de fs. 606 el **a quo** ordenó la elevación de las actuaciones a esta Alzada en la que fueron recibidas [cfr. fs. 606].

**V.** Agregada la presentación efectuada por la parte actora a fs. 607/619, y puestos los autos al Acuerdo para Sentencia [cfr. fs. 620] -providencia que se encuentra firme-, corresponde plantear la siguiente:

## CUESTIÓN

¿Es fundado el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de Villa Gesell a fs. 573/582?

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Riccitelli dijo:**

**I. 1.** A fs. 561/570 el **a quo** dictó sentencia y, acogiendo la acción de amparo interpuesta por Diego Hernán Piacentini, condenó a la Municipalidad de Villa Gesell a que por intermedio del Depto. Ejecutivo disponga: **(i)** la elaboración, en el término de sesenta (60) días, de un plan integral de obras, con cálculos estructurales, a realizarse en todos los refugios destinados a la espera de colectivos, el que será puesto a consideración de la Asesoría Pericial de La Plata, cuyos expertos deberán determinar científicamente si con la construcción de dichas obras los mentados refugios presentan la seguridad requerida, con independencia de los factores climáticos que pudieran producirse. Avalado el proyecto, el Municipio deberá cumplimentarlo en un plazo no mayor a tres (3) meses, todo ello, bajo apercibimiento de ordenar la destrucción total de las construcciones deficientes y; **(ii)** la adopción de medidas para asegurar el perímetro de los refugios destinados al servicio de transporte público de pasajeros, de manera tal que se impida la afluencia de personas en dichos lugares, con la prohibición de uso mediante cartelera clara y legible, durante todo el tiempo que insuma la construcción de las obras que se propongan y que los peritos estimen óptimas para garantizar la seguridad de las personas.

Atendiendo a la doble condición de ciudadano y usuario del servicio de transporte público de pasajeros denunciada por el actor en el libelo inicial y ponderando que la naturaleza del reclamo articulado se direcciona a obtener la tutela de derechos de incidencia colectiva vinculados al uso de bienes del dominio público -garitas o refugios de

pasajeros- que de no merecer tratamiento jurisdiccional "pueden afectar el interés de la comunidad", reconoció al accionante legitimación para promover el proceso constitucional de amparo.

Precisado lo anterior, y luego de reseñar las posiciones de los contendientes, se adentró a examinar las constancias probatorias obrantes en la causa de las que desprendió que: **(i)** en el marco de un programa de obras elaborado por el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación se procedió a la formación de Cooperativas de Trabajo a las que se encomendó la construcción de refugios para pasajeros del transporte público bajo la supervisión de la Municipalidad de Villa Gesell; **(ii)** las obras ejecutadas presentaron defectos constructivos que ocasionaron pedidos de informes del Depto. Deliberativo durante el mes de abril de 2012; y **(iii)** como consecuencia del temporal de viento y lluvia acontecido el 25-12-2012 se vieron socavadas las bases del refugio ubicado en Avda. Boulevard y Paseo 133, que al derrumbarse posteriormente ocasionaron daños en la salud física de los vecinos del lugar.

Asimismo, y en lo que consideró determinante a los efectos de resolver la contienda, la sentenciante explicó que el dictamen elaborado a fs. 258/292 y 424/426 por los peritos (arquitecto e ingeniero) de la Asesoría Pericial resultaba categórico en cuanto a la peligrosidad de las estructuras para los usuarios, por cuanto resultaban inestables desde su propio origen o fundación, siendo la causa del citado vicio no solo la ausencia de estudios de cálculo y estructura, sino el uso de mano de obra no calificada.

Agregó que los expertos, allende las "importantes deficiencias estructurales" detectadas en las garitas, también habían puesto de resalto la ausencia de documentación, planos o estudios que permitieran examinar el modo o método constructivo utilizado. Por fuera del citado

reproche, y sin desconocer las tareas efectuadas por la Comuna en los refugios con posterioridad al siniestro, el **a quo** consideró que las opiniones de los expertos eran concluyentes y convincentes en cuanto a que si bien tales obras eran un paliativo, lo cierto es que la estructura fallaba desde su origen y se desaconsejaba su uso por parte de la ciudadanía.

Por último, explicó que los testimonios obrantes en la causa -en particular los dichos del Secretario de Planeamiento, Obras y Servicios Públicos de Villa Gesell (Sr. Castellani)- abonaban las conclusiones sentadas en cuanto a que: **(i)** el personal que había ejecutado la construcción de los refugios "*... no era demasiado capacitado y en algunos casos estaba aprendiendo en ese momento mediante las indicaciones que se les daba...*"; y **(ii)** no se habían efectuado cálculos originarios del proyecto.

Con todo, valorando las conclusiones del informe pericial y de las que se desprende no solo un vicio estructural inicial (sumado a la ausencia de planos, cálculo de estructuras y mano de obra idónea) sino también la realización por parte de la Comuna de tareas posteriores "insuficientes" para paliar el riesgo que presentaban los refugios, dispuso acoger la pretensión de amparo con el alcance **supra** indicado.

**2.** La Municipalidad de Villa Gesell apela el fallo mediante presentación fundada a fs. 573/582.

En un primer segmento de agravios argumenta que se ha inobservado el mecanismo de sorteo y asignación de causas de amparo fijado por la reglamentación (Acuerdos S.C.B.A. n° 1358/2006; 1794/2006 y 957/2009) que dispone que, una vez finalizada la feria, las actuaciones deben ser remitidas a la Receptoría General de Expedientes a los efectos de efectuar un nuevo sorteo que designe al magistrado que habrá de entender en el pleito. La inobservancia del mecanismo fijado

en la reglamentación luce -en su opinión- manifiesta pues vencido el período de fería correspondiente al mes de enero de 2013, el órgano que había sido designado para intervenir en la causa -Juzgado en lo Correccional N° 2 de Dolores- en lugar de remitir las actuaciones a la Receptoría General de Exptes. para su reasignación, continuó interviniendo más allá del lapso dentro del cual válidamente pudo ejercer su competencia. Por ello, solicita a esta alzada se disponga la nulidad de "... la totalidad de los actos jurisdiccionales dictados con posterioridad al 1° de febrero de 2013...".

En segundo término, indica que no se encuentran configurados en autos los recaudos de admisibilidad formal y sustancial del proceso de amparo. Así, recordando que la acción constitucional debe ser preservada para aquellos casos en que el tránsito por los carriles ordinarios pudiera representar un daño grave e irreparable, resalta que el amparista ha omitido explicitar cuáles habrían sido los motivos que lo autorizaron a soslayar las restantes vías existentes para articular el reclamo. Explica que el pedimento que motiva el pleito bien pudo encauzarse por alguna de las pretensiones procesales regladas por el C.P.C.A., reprochando -por último- la falta de pronunciamiento expreso en el fallo de grado acerca de la configuración del recaudo de admisibilidad de la acción constitucional reglado en el art. 2 inc. 1° de la ley 13.928.

Desde el punto de vista sustancial, explicita que no se encuentra acreditada la existencia de conducta manifiestamente arbitraria e ilegítima por parte de la Comuna y, menos aún, cuál sería el derecho o garantía constitucional afectado. Así, discrepando con la valoración que la juez **a quo** efectúa de la pericia técnica elaborada por la Asesoría Pericial, estima que mal pudo concluirse que los 93 refugios construidos en la ciudad de Villa Gesell presentan

deficiencias constructivas cuando solo 3 de ellos fueron peritados.

Tampoco es dable concluir -según postula- que "... la carencia de planos y cálculos de estructura de los refugios de hormigón armado..." justificaran la conclusión del fallo de grado pues, en definitiva, existen múltiples estructuras que presentando idénticas carencias no presentan peligrosidad alguna "... que haga procedente una acción de amparo en su contra...", tal como sería el caso de "... las pirámides emplazadas en Egipto...".

En suma, estima que la pericia ponderada por la inferior no solo carece de rigor científico sino que explicita conclusiones meramente conjeturales. Solicita, entonces, se revoque el fallo de grado y, a todo evento, se limite el mandato jurisdiccional "... a los refugios de hormigón armado efectivamente peritados por los expertos...".

Por último, y para el caso de incorporarse el informe técnico elaborado por la Facultad de Ingeniería de la UNLP, solicita se tengan presentes las conclusiones de los profesionales que, basadas "... en estudios de laboratorio...", son contestes en cuanto a que "... el actual estado de conservación de los refugios no ocasionan peligro alguno...".

3. A fs. 601/605 el accionante materializa su réplica y, avalando en lo sustancial lo resuelto en el grado, solicita el íntegro rechazo de los agravios de la contraria.

## II. El recurso no prospera.

1. Ante todo, he de señalar que la legitimación activa hace a la titularidad de la acción, erigiéndose consecuentemente en requisito insoslayable para la admisión de esta última y siendo determinante de la regular constitución de la **litis**. En ese marco, la Alzada se encuentra habilitada para abordar su análisis en forma oficiosa y previo a la consideración de todo otro aspecto (Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento

Judicial Azul, Sala I **in re** "García", sent. del 17-05-2006) sin que tal proceder patentice apartamiento alguno del principio de congruencia (argto. doct. S.C.B.A. causas Ac. 59.662, sent. de 21-IV-98; Ac. 82.123, sent. de 14-IV-2004 - por mayoría-; esta Cámara causas **A-302-MP0 "Consortio Edificio Bvd. Marítimo Patricio Peralta Ramos"**, sent. del 15-VII-2008; **P-1605-BB1 "Mangieri"**, sent. del 13-X-2011).

Con tales pautas rectoras en vista y teniendo presente que esta acción constitucional ha sido promovida por el Sr. Diego Hernán Piacentini en su doble condición de "vecino y habitante" y de "usuario del servicio de transporte público de pasajeros" -en ambos casos de la ciudad de Villa Gesell- con el objeto de obtener un mandato jurisdiccional que ordene a la accionada adoptar "*... las medidas necesarias para garantizar la seguridad de los refugios construidos en hormigón en la ciudad...*" y que según expone representan un peligro para la salud y seguridad de los habitantes del lugar [v. pto. I y III del escrito liminar de fs. 52/59], no advierto razones que autoricen a desconocer la aptitud procesal que se reconociera al actor para articular su reclamo ante la jurisdicción.

Liminarmente reparo que, justificando la legitimación procesal del actor, el **a quo** ponderó que el reclamo efectuado por el vecino usuario del servicio de transporte público de pasajeros procuraba la tutela de un derecho de incidencia colectiva vinculado al uso de bienes del dominio público - como resultan ser las garitas o refugios de pasajeros- y que, de clausurarse el acceso a la jurisdicción, podría verse afectado "el interés de la comunidad". Esta construcción de la legitimación procesal -vale aclarar- no fue controvertida por la Comuna. Tampoco lo fue lo resuelto a fs. 85/86 en cuanto se le imprimió al pleito el carácter de amparo de incidencia colectiva en los términos del art. 8 de la ley

13.928 -t. según ley 14.192- y se ordenó su inscripción en el Registro especial (v. fs. 112 y 326).

La invocación de su condición de vecino por el actor refuerza, en la especie, su legitimación a tenor del particular objeto de la presente acción constitucional. Adviértase que los vecinos son los primordiales destinatarios de los bienes del dominio público municipal -como lo sería una obra pública de refugio para la espera del transporte público de pasajeros- y que en tal carácter bien pueden procurar la tutela jurisdiccional en pos de resguardar sus derechos constitucionales a la vida y al goce de un ambiente sano para hacer cesar la inobservancia por parte del Estado del "*... deber de asegurar que los bienes públicos posean un mínimo y razonable estado de conservación y/o explotación de modo que permita a los habitantes usufructurarlos bajo normales pautas de seguridad y sin riesgos extraordinarios...*" (cfr. doct. C.S.J.N Fallos 327:2764; 333:1623). Tal especial posicionamiento del actor, excede el concepto de simple "ciudadano" -cuya mera invocación resulta, en la mayoría de los supuestos, insuficiente a los efectos de tener por configurado un caso contencioso (cfr. doct. C.S.J.N. Fallos 331:1354)-, permitiendo visualizar en cabeza del accionante, un estatus jurídico diferenciado en su condición de directo receptor del goce y disfrute de un bien puesto a disposición del uso público indiferenciado.

Es dable recordar que el Cívero Tribunal local, ha señalado que el dominio público es el ejercicio del derecho de todos y para todos; representa algo más que el ejercicio de un derecho en particular, por eso el régimen y el sistema normativo deben ser distintos al de propiedad particular (cfr. doct. S.C.B.A. causas B. 52.418 "Piccini", sent. 15-IX-1998; B. 58.326 "Ikelar S.A.", sent. de 3-IX-2008, del voto de la mayoría). Y siendo que la tutela del espacio público resulta un asunto de primordial interés (argto. doct. causa



I-1992 "Aguas Argentinas", sent. de 07-III-2005 -del voto del Dr. Soria-) no resultaría admisible -en mi criterio- frente a la invocada y acreditada condición del actor de usufructuario del bien público (garita de transporte público) que amenaza riesgo para la salud e integridad física de los usuarios, desconocer la habilitación para intervenir en el pleito.

Articulado con lo previo, recuerdo que la cláusula del art. 42 de la Constitución nacional como su similar contenida en el art. 38 del texto constitucional local, reconoce -con flexibilidad y amplitud- el rol de sujeto activo del usuario cuando la salud y seguridad pudieran verse involucradas. Todo lo dicho, sumado al principio de accesibilidad judicial que garantiza el art. 15 de la Constitución local, forma mi convicción en cuanto a mantener incólume la parcela del fallo que expresamente reconoce la aptitud procesal del actor.

Por fuera de lo anterior, no paso por alto los diversos pasajes de la demanda en los que el actor ha pretendido también apuntalar la **legitimatio ad causam** invocando su carácter de concejal del Partido de Villa Gesell (cfr. pto. II. escrito de demanda). Bien claro debe quedar que no es a partir de tal posición que se le reconoce al actor legitimación procesal (argto doct. C.S.J.N. Fallos 331:832; 317:335; 322:528; 323:1432; 324:2381; 333:1023), sino que el título sobre el cual se habilita el tránsito del accionante por el presente proceso constitucional de amparo es su condición de usufructuario de los bienes del dominio público de la ciudad en la que reside -garita de transporte público- lo que permite desprender el directo y concreto interés que justifica el suficiente "standing" para pretender el objeto demandado.

2. Despejada la cuestión vinculada a la legitimación activa, habré de abordar los agravios esgrimidos por la accionada en cuanto postula: (i) la nulidad de todos los actos jurisdiccionales dictados en la causa con posterioridad

al 1-02-2013 y; (ii) **ad eventum**, el incumplimiento de los recaudos de admisibilidad de la acción constitucional tanto desde su faz formal -arguyendo la existencia de otras vías idóneas para encauzar el pedimento- como sustancial. Con relación a este último hito argumental, esgrime que solo ponderando absurdamente el medio probatorio pericial obrante en la causa pudo el inferior concluir que el proceder de la Comuna hubiera resultado manifiestamente ilegítimo y arbitrario.

a. En lo atinente al primero de los cuestionamientos, por el cual el accionado pretende poner en crisis la competencia "asumida por la juez a cargo del Juzgado en lo Correccional N° 2 del Depto. de Dolores" a partir del 1-02-2013, en razón de haberse -tal lo que arguye- incumplido con el procedimiento de asignación de amparos una vez culminada la feria judicial de enero de 2013 (v. pto. II, primer agravio, recurso de apelación de fs. 573/582), adelanto su suerte adversa.

Un atento análisis del derrotero procesal seguido en la causa permite advertir que el planteo que sustenta la demandada en su apelación, no resulta sino la reedición ante esta Alzada del cuestionamiento de competencia que entonces articulado -v. fs. 445/448- diera lugar a la resolución obrante a fs. 523/525. Y si bien es cierto que contra la citada resolución de fs. 523/525 el actor articuló remedio de apelación -v. fs. 526/534-, no lo es menos que la magistrada **a quo** resolvió "no hacer lugar al recurso" -v. fs. 540-. Frente a tal incidencia procesal, el demandado si bien articuló el remedio de queja que le hubiera -eventualmente- permitido trocar la suerte de la denegatoria de apertura de la instancia revisora, no es menos cierto que tal intento mereció la reprobación de esta Cámara por su extemporaneidad [cfr. causa **Q-4031-DO0 "Piacentini"**, res. de 16-V-2013].

Con tal escenario, cabe recordar que los actos procesales que las partes desarrollan durante el proceso operan como "compuertas" que cierran cada etapa de éste impidiendo que los litigantes intenten volver sobre actuaciones ya cumplidas. Es lo que en doctrina se conoce como instituto de la preclusión (argto. doct. esta Cámara causa **A-1638-MP0 "Quiroga"**, sent. del 09-02-2010 -y sus citas-) y que se produce no solo cuando ha transcurrido el plazo para la realización de un determinado acto (pérdida), sino también cuando se ha realizado una actividad procesal incompatible (extinción) o cuando ya se ha ejercido válidamente una vez (consumación) la facultad procesal que se intenta cumplir (cfr. doct. esta Cámara causa **A-2416-MP0 "Pitman"**, sent. del 05-IV-2011, entre otras). Tal principio impone la carga de introducir las pretensiones y defensas a las que las partes se consideren con derecho en las oportunidades que el código de rito les acuerda, no siendo posible articular planteos que retrotraigan el proceso a etapas superadas (argto. arts. 18 de la Constitución Nacional y 155 del C.P.C.C.; esta Cámara causa **P-1711-BB1 "Rutinelli"**, sent. del 25-II-2010).

Entonces, el conocimiento por la accionada de la decisión adoptada a fs. 523/525 [cfr. cédula de fs. 545/548] y la extemporánea articulación del recurso de queja contra el auto de fs. 540 que denegara la concesión del recurso interpuesto a fs. 526/535, hicieron nacer la preclusión respecto de la solución propiciada en la instancia en ocasión de resolver el cuestionamiento de competencia intentado por el accionado a fs. 445/448 (cfr. doct. S.C.B.A. causa Ac. 83.124 "Gómez", sent. de 5-III-2003; esta Cámara causa **C-1343-DO1 "Fahey"**, sent. del 18-III-2010).

Dando adecuada actuación en el **sub examine** al referido principio, es ineludible concluir que la resolución de fs. 523/525 deviene hogaño irrevisable. Es que, en virtud del

principio que postula la inapelabilidad del pronunciamiento que mantiene, ejecuta o es consecuencia de otro consentido, que no fuera oportunamente cuestionado, no pueden ser atendidos los agravios que, en definitiva -como ocurre en la especie-, **encubiertamente pretenden reabrir procedimientos que quedaron cerrados por la preclusión** (argto. arts. 18 de la Constitución Nacional, art. 15 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y arts. 155, 272 del C.P.C.C.; cfr. doct. S.C.B.A., C 98.405 "Bernal de Grattia", sent. 3-IV-2008; cfr. doct. esta Cámara causas **A-369-MP0 "Rua"**, sent. de 8-VII-2008; **G-775-AZ1 "L'Oreal"**, res. de 25-VII-2008, **G-861-AZ1 "Kraft Foods Argentina S.A."**, res. del 9-IX-2008). Por tales razones, corresponde propiciar la suerte adversa del agravio (cfr. doct. esta Cámara causa **C-3856-MP1 "Abel"**, res. de 23-IV-2013).

**b.** Con relación al segmento de la apelación por el cual el Municipio accionado pregona la existencia de otras vías o remedios ordinarios idóneos para canalizar el pedimento, la respuesta negativa también se impone.

Sustentando su crítica la Comuna argumenta que: **(i)** el actor ha incumplido la carga impuesta por el art. 2 inc. 1º de la ley 13.928, absteniéndose de exponer motivo alguno que lo autorizara a apartarse de los carriles ordinarios; **(ii)** la inferior omite pronunciarse expresamente respecto de cuál fue la razón por la que habilitó al amparista el tránsito por el excepcional sendero del amparo y; **(iii)** el pedimento impetrado en autos bien pudo encauzarse por alguna de las pretensiones procesales regladas por el C.P.C.A.

Una detenida lectura del escrito de demanda me permite desestimar sin mayores aditamentos el defecto formal que el Municipio le endilga al actor. A diferencia de lo esgrimido por el apelante, en el escrito inicial el actor expuso -con mayor o menor precisión- cuáles resultaban en su visión las razones, frente a la amenaza o grave riesgo para la salud de

los usuarios de los refugios del servicio de transporte público de pasajeros, que habilitaban el cauce procesal del amparo (cfr. 54 vta. y 55 del escrito postulatorio).

Y si bien no soslayo que en ocasión de dictar el fallo de fs. 561/570 la magistrada de la instancia omitió explicitar en qué pilar apuntaló la habilitación de este sendero constitucional en detrimento de los restantes cauces procesales ordinarios, no advierto que -en la especie- la indicada "... *deficiencia de fundamentación de la sentencia...*" que subraya el accionado (v. fs. 579, 2º párrafo) autorizara a trocar la suerte de lo resuelto en la instancia. Por fuera del reproche que pudiera endilgársele a la inferior en cuanto a la falta de pronunciamiento expreso respecto del recaudo de admisibilidad de la acción constitucional previsto en el art. 2 inc. 1º de la ley 13.928, lo cierto es que la Comuna se abstuvo en ocasión de contestar la demanda (art. 10 ley 13.928 -t. según ley 14.192-) de blandir oposición alguna a la posibilidad del actor de recurrir al amparo para canalizar su pretensión (cfr. fs. 132/139). Tal abstención del Municipio en ocasión de efectivizar sus defensas permite descartar la aplicación de la doctrina sentada por esta Alzada en la causa **A-960-MPO "Martorello"** (sentencia de 12-II-2009), precedente en el que se censuró la omisión del juzgador de grado de pronunciarse expresamente sobre un ataque expresamente articulado por el demandado respecto de la admisibilidad de la vía del amparo, circunstancia que, reitero, no ha ocurrido en la especie.

Por último, atendiendo a las particularidades de la pretensión que porta el presente amparo, en la que se denuncia la existencia de conductas de la autoridad municipal que han puesto en riesgo cierto el derecho a la salud de los vecinos en el uso de las garitas de espera del servicio de transporte público colectivo de pasajeros, y hallándose indubitado tanto el derrumbe de dos garitas (con fecha 8-03-

2012 y 25-12-2012) como las consecuencias lesivas en la integridad física de los vecinos -v. documentación de fs. 39/51-, descarto que la idoneidad del cauce procesal escogido pudiera verse -en la especie- ensombrecido frente "... a las múltiples vías paralelas establecidas por el C.P.C.A. ..." a las que -sin mayor explicitación- refiere el apelante (v. fs. 580, párrafo primero) [argto. doct. esta Cámara causa **A-3050-MP1 "El Rápido del Sud S.A."**, sent. de 12-I-2012].

Repárese que la posibilidad de recurrir a las pretensiones del art. 12 del C.P.C.A. (ley 12.008 y sus modif.) no se erige con la nitidez que describe la Comuna recurrente. Veamos:

(i) En la especie, no existe acto administrativo contra el cual pueda plantearse una pretensión anulatoria (inciso 1°).

(ii) Tampoco tendría andamiaje una pretensión de reconocimiento o restablecimiento de derechos por cuanto, en las especiales circunstancias que se presentan en el **sub examine**, en el que lo que se procura es la adopción por parte de la Administración de medidas que garanticen condiciones mínimas de seguridad y uso de bienes de dominio público, difícilmente pueda configurarse un caso que pueda subsumirse prístinamente en el art. 12 inciso 2° del C.P.C.A. Ningún derecho hay que reconocer o restablecer en la causa: **el vecino ya tiene garantizado el derecho al goce en condiciones de seguridad de los bienes públicos desde el mismo momento de su afectación al uso de la comunidad**. Mal podría sostenerse que el Estado -en cualquiera de sus niveles de gobierno- pueda afectar al uso público bienes u obras que importen un peligro real o latente a la vida de los habitantes; una argumentación con tal nivel de sinrazón solo podría defenderse por aquellos que desconocen -a veces intencionalmente- que la consecución del bien público y del beneficio de la comunidad es el más primordial mandato de

actuación estatal y el irrenunciable deber de quienes, circunstancialmente, conducen los destinos de las instituciones públicas.

(iii) Menos aún cabría una pretensión declarativa de certeza (art. 12 inciso 4° del C.P.C.A.), por cuanto el estatus de usuario de los bienes públicos que amenazan riesgo invocado por el actor no luce puesto en duda, circunstancia que autoriza a descartar situación de incertidumbre alguna.

(iv) Finalmente, desecho la pretensión de cesación de vía de hecho administrativa prevista en el inciso 5° del art. 12 del C.P.C.A. pues, en definitiva, no se reprocha a la Administración haber ejecutado operaciones materiales cercenadoras de situaciones subjetivas, desplegadas sin base de sustentación en un acto o en una norma jurídica habilitadora [cfr. doct. S.C.B.A. causa B. 65.932 "Curone", sent. de 03-V-2006; esta Cámara causas **A-1102-MP0 "Balverde"**, sent. de 19-III-2009 y **C-1944-NE1 "Spinelli"**, sent. de 15-VII-2010], sino más bien se requiere la adopción de aquellos recaudos que resulten necesarios para garantizar condiciones de seguridad mínimas a los usufructuarios de los bienes públicos.

Habiendo entonces demostrado que los senderos rituales previstos en el C.P.C.A. difícilmente hubieran permitido al accionante plantear el caso ante los jueces del fuero contencioso administrativo bajo las circunstancias que se denuncian en el presente proceso constitucional, no cabe sino desechar el agravio vertido por la Comuna accionada.

c. Quedando entonces patentizada la admisibilidad formal del remedio intentado, debo ahora expedirme en relación a los reparos que el Municipio articula respecto del juicio valorativo de las probanzas que efectuara la juez **a quo** y del que desprendiera la presencia de una conducta manifiestamente arbitraria e ilegítima por parte de la Comuna.

Liminarmente, pongo de resalto que se encuentra indubitado en autos que en el marco del Programa de Inversión Social (PRIS) del Ministerio de Desarrollo Social de la Nación, y por medio de cooperativas de trabajo -integradas por beneficiarios de planes sociales- se construyeron 93 refugios o garitas de transporte público en la ciudad de Villa Gesell. Tampoco se encuentra controvertido que durante los meses de marzo y diciembre de 2012 los mentados bienes sufrieron desperfectos estructurales que ocasionaron graves lesiones a los vecinos del lugar.

En el citado contexto no advierto el yerro que el apelante le atribuye al juicio valorativo que de los medios de prueba obrantes en la causa efectuara la juez de grado. Pondero las conclusiones vertidas por los Peritos oficiales designados para intervenir en la causa [Ing. Eloy Bona y Arq. Gustavo Colombo], los que resultan concluyentes en cuanto a que: **(i)** la obras fueron ejecutadas sin haberse verificado estudios de suelo, de cálculo de estructuras y por medio de mano de obra no calificada; **(ii)** existen defectos constructivos ocasionados por haber materializado la colada de hormigón en distintas etapas; **(iii)** la estructura original de las garitas es inestable desde su diseño, debido a una insuficiente y equivocada forma de sus bases que no es capaz de absorber la rotación de la estructura por el peso de su voladizo y forma de las columnas; **(iv)** los hierros de las columnas no tienen continuidad con los hierros de las bases, circunstancia que redundo en inestabilidad del refugio; **(v)** el origen de la inestabilidad radica en las fundaciones que no resultan apropiadas para las cargas que afectan el refugio; **(vi)** las columnas metálicas colocadas por la Comuna para apuntalar la estructura original, si bien cumplen con la función de otorgar estabilidad a la garita, son solo un paliativo para una estructura que presenta fallas desde el origen mismo de su diseño; **(vii)** los refugios revisten



peligrosidad y se desaconseja su utilización (cfr. pericia de fs. 258/286 y 424/426).

Atendiendo a las razones explicitadas por los expertos, y no surgiendo -tal como lo pusiera de resalto el **a quo-** elemento probatorio alguno que permita desbaratar la opinión de los idóneos, no cabe más que validar el juicio valorativo del dictamen pericial que efectuara la sentenciante de grado. El recurrente no ha puesto en tela de juicio las conclusiones basales que emergen de aquel dictamen pericial y del que se desprende el riesgo que para los vecinos de la comunidad de Villa Gesell representa la inestabilidad de las garitas de transporte público construidas en hormigón.

Por el contrario, pretende desbaratar la experticia arguyendo: **(i)** que existen "*... múltiples estructuras que [también] carecen de planos y de cálculos...*" y que no por ello "*... evidencian situaciones de peligrosidad ... tal el caso de las pirámides de Egipto...*" (v. fs. 580 vta., párrafo 3º) y; **(ii)** que al haberse acotado la experticia al análisis de tres (3) refugios mal podrían hacerse extensivas las conclusiones al resto de las garitas no peritadas.

La endeblez de tales razones luce enhiesta. Pretender escudarse en que existirían otras obras que -de idéntico modo que la vinculada a la construcción de las 93 garitas- también carecerían de "planos y cálculos de estructura", procurando con ello justificar la ausencia de los estudios y proyectos de obra que pusieran de resalto los expertos, no solo no merece mayores refutaciones sino que además constituye un agravio censurable al provenir del representante del Estado municipal, **entidad pública que está llamada a actuar con igual o superior celo constructivo que el que, poder de policía mediante, le exige a los particulares.**

Tampoco puede el apelante pretender que las conclusiones de la pericia solo se proyecten sobre las

garitas peritadas; las máximas de la experiencia son las que me permiten concluir que las deficiencias constructivas detectadas por los expertos se replican y reproducen en los restantes refugios de hormigón en tanto, en definitiva, fueron todos construidos por personal carente de idoneidad, sin planos ni estudios de suelo, y con los defectos estructurales generales que fueron peritados. Desecho, entonces, el planteo esgrimido (argto. art. 384 del C.P.C.C.; arg. art. 77 del C.P.C.A.; esta Cámara causa **C-3441-MP2 "Camardella"**, sent. de 18-XII-2012).

Con todo, ninguna razón autoriza a descalificar por arbitrario o absurdo el juicio convictivo del **a quo** en cuanto, apuntalándose en el dictamen pericial, concluyó que el estado constructivo de las garitas de transporte público presentaban un peligro cierto para la seguridad y salud de los vecinos, entre ellos, el accionante.

**III.** Por lo expuesto, he de proponer al Acuerdo desestimar el recurso de apelación deducido a fs. 573/582 por la Municipalidad de Villa Gesell y confirmar -en consecuencia- el pronunciamiento de grado de fs. 561/570 en cuanto resultó materia de agravios (art. 20 inc. 2º Const. Provincial; arts. 1, 4, 7, 14 y cdtes de la ley 13.928, -t.o según ley 14.192-). Las costas de esta Alzada deberían imponerse al apelante por su objetiva condición de vencido (art. 19 de la ley 13.928 -t.o. ley 14.192-).

A la cuestión planteada, doy mi voto por la **negativa**.

Los **señores Jueces doctora Sardo y doctor Mora** con igual alcance e idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Riccitelli, votan la cuestión planteada por la **negativa**.

De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, dicta la siguiente:

**SENTENCIA**

1. Desestimar el recurso de apelación interpuesto a fs. 573/582 por la Municipalidad de Villa Gesell y confirmar -en consecuencia- el pronunciamiento de grado de fs. 561/570 en cuanto resultó materia de agravios (art. 20 inc. 2º Const. Provincial; arts. 1, 4, 7, 14 y cdtes. de la ley 13.928, -t.o según ley 14.192-). Las costas de esta instancia se imponen al demandado apelante por su objetiva condición de vencido (art. 19 de la ley 13.928 -t.o. ley 14.192-).

2. Por los trabajos realizados ante esta Alzada, estése a la regulación de honorarios que por auto separado se realiza.

Regístrese, notifíquese y, hecho, devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen por Secretaría. Fdo: Dres. Elio Horacio Riccitelli - Adriana M. Sardo - Roberto Daniel Mora - María Gabriela Ruffa, Secretaria.