

▯ JURISPRUDENCIA

EXCMO. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
Secretaría de Trámites Originarios

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD-CONCEJALES-LEGITIMACIÓN
ACTIVA : PROCEDENCIA**

La invocada legitimación como Concejales integrantes del Honorable Concejo Deliberante de esta Ciudad, de conformidad a los antecedentes jurisprudenciales de este Superior Tribunal no los habilita para ser titulares de la acción intentada, dado que la acción de inconstitucionalidad cuyo procedimiento regulan los arts. 638/688 del C.P.C.C., no es una acción pública o popular sino que requiere la intervención de una parte interesada con un interés personal y directo de carácter institucional o patrimonial de carácter inminente o concreto.

Que a título de mayor ejemplificación del razonamiento aquí deducido, sirve de carácter analógico la cita del siguiente Fallo: "En cambio, la calidad de concejal y la de mayor contribuyente no autorizan a promover demanda de inconstitucionalidad de una ordenanza general de impuestos, pues sólo tienen legitimación para ello las personas a quienes deben aplicarse tales ordenamientos; y es evidente que la aplicación de éstos en nada afecta a los actores en el desempeño de los cargos políticos que invocan al accionar" (SCBA Act. y Sent. 1981, V. II, pág. 135, traído en Morello-Passilanza-Sosa-Berizonce, C.P.C.C. de la Nación y Pcia. de Bs. As.-Tomo VII, pág. 936).

Además también resulta aplicable el Fallo 3736/95 de este Superior Tribunal de Justicia de Formosa, citado por los excepcionantes, de todo lo cual surge sin lugar a dudas que la legitimación de los presentantes no surge de su calidad de Legisladores Municipales, pero también asiste razón a los actores cuando recuerdan que la acción aquí intentada, además de Concejales se presentan como ciudadanos, vecinos y contribuyentes, legitimación ésta que no está cuestionada en modo alguno por los excepcionantes y por lo tanto siendo esa legitimación la aceptada en el inciso 2º del art. 167 de la Constitución Provincial, cabe tener por legitimados a los actores para promover la presente demanda. Disidencia del Dr. Tievas.

(Causa: "Martínez, Angélica y otro s/Inconstitucionalidad de los Dtos. 1341/00 y 1342/00 dictados por el Intendente Municipal de Fsa." - Sentencia Nº 5364/01 – 01/02/01; suscripto por los Dres. H. Tievas, A. Coll, A. Colman)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD-LEGITIMACIÓN ACTIVA : REQUISITOS

La legislación local, al igual que la mayoría de las legislaciones provinciales y sin perjuicio de las críticas que puedan realizarse (cf. Morello, Sosa, Berizonce, Tessone, "Códigos Procesales", T. VII-B, pág. 443 y ss, LEP-Abeledo Perrot, 1999), establece que se puede plantear la acción de inconstitucionalidad, "cuando se afecten los derechos patrimoniales del actor" o "derechos de la personalidad no patrimoniales" (arts. 684 y 685 del Código Procesal Civil y Comercial), disposiciones que se derivan de la exigencia constitucional que señala que la inconstitucionalidad debe plantearse por parte interesada (art. 167 inc. 2º de la Constitución Provincial).

Boletín Judicial Nº 16 - Año 2001 -
S.T.J. - Sec. de Trámites Originarios

Del juego armónico de las normas citadas, se ha señalado desde siempre que la acción de inconstitucionalidad solo puede promoverse por quien acredita encontrarse en una situación jurídica determinada, por la presencia de un interés personal y directo, patrimonial o no patrimonial, actual e inminente. Esta solución podrá ser criticada "de lege ferenda", pero reitero que es la que resulta de nuestro derecho positivo (Fallo 3637/94 de este Superior Tribunal de Justicia). Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Martínez, Angélica y otro s/Inconstitucionalidad de los Dtos. 1341/00 y 1342/00 dictados por el Intendente Municipal de Fsa." - Sentencia Nº 5364/01 - 01/02/01; suscripto por los Dres. H. Tievas, A. Coll, A. Colman)

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD-LEGITIMACIÓN ACTIVA-
CONTRIBUYENTE: IMPROCEDENCIA**

La mera invocación de poseer un interés legítimo por ser contribuyentes de la Ciudad de Formosa, para oponerse a los decretos que motivarían un endeudamiento del Municipio, implicando, según manifiestan, un manejo inadecuado de los fondos comunales, no resultan en modo alguno asimilables al interés directo que se exige para la promoción de la acción de inconstitucionalidad, desde que tampoco acreditan ni mencionan siquiera que las normas cuya inconstitucionalidad se pretende, en algún momento les pueden ser aplicadas -cf. Fallo 3736/95-. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Martínez, Angélica y otro s/Inconstitucionalidad de los Dtos. 1341/00 y 1342/00 dictados por el Intendente Municipal de Fsa." - Sentencia Nº 5364/01 - 01/02/01; suscripto por los Dres. H. Tievas, A. Coll, A. Colman)

**HABILITACIÓN DE DÍAS Y HORAS-CRÉDITO DE CARÁCTER
ALIMENTARIO: IMPROCEDENCIA**

Ni el hecho de tratarse de un crédito de carácter alimentario, es suficiente por sí solo para obtener la medida pretendida -habilitación de días y horas-, ni tampoco la probable pérdida vana de capital, máxime cuando la propia ejecutante se colocó voluntariamente en la situación de posibilidad de que se le genere dicha pérdida, lo que se presume debió haber valorado al momento de la concertación del acuerdo, por lo que las circunstancias enunciadas como fundamento de su pretensión no encuadran en ninguno de los supuestos previstos por el artículo 153 del Código Procesal Civil y Comercial para la procedencia de la medida solicitada. En tal sentido, la norma es clara, autoriza la habilitación únicamente cuando no fuere posible señalar las audiencias dentro del plazo establecido por el Código o cuando se trate de diligencias urgentes cuya demora pudiera tornarlas ineficaces u originar perjuicios evidentes para las partes. Motivo por el cual corresponde disponer su rechazo sin más trámite.

(Causa: "Gavilán, Guillermo c/Comisión de Fomento de Villa Gral. Güemes s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5368/01 - 22/02/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Lotto)

EXCUSACIÓN-FUNCIONARIO DEL MINISTERIO PÚBLICO : IMPROCEDENCIA

No se configura causal de excusación la mera intervención en el proceso que el juez debió asumir con anterioridad en calidad de funcionario del Ministerio Público. Es menester para que corresponda hacer lugar al apartamiento, que a través del dictamen haya exteriorizado opinión sobre el fondo del asunto o sobre algún punto importante del

mismo -conf. Díaz, Clemente A. Instituciones de Derecho Procesal- V. II-A pág. 330- Podetti, Tratado de Competencia- 588-. Que así lo tiene resuelto este alto Cuerpo en Fallo 5378/01.

(Causa: "Máquinas S.R.L. c/Instituto Provincial de la Vivienda s/Acción contencioso-administrativa" – Sentencia Nº 5387/01 – 13/03/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, A. Colman)

SUSPENSIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO-FACULTAD DE LA ADMINISTRACIÓN- CONTRATOS CON TERCEROS-RESCISIÓN CONTRACTUAL: PROCEDENCIA

En nuestro sistema procesal la suspensión del acto administrativo procede cuando se puede apreciar "prima facie" que la disposición cuestionada sea nula o cuando pueda producir un daño grave si apareciere como anulable -art. 21 C.P.A.-.

Ahora bien, en la especie nos encontramos ante una decisión administrativa que dispuso la rescisión del contrato que unía a la firma MAPIC S.R.L. con el Instituto Provincial de la Vivienda. Dentro de las facultades de la Administración cuando celebra contratos con terceros, se encuentra la de rescindir el mismo, sea aplicando su potestad rescisoria, en virtud de la cual se puede disponer el fin del convenio, de manera unilateral y fundándose en razones de oportunidad, mérito o conveniencia, sea aplicando la rescisión como sanción ante el incumplimiento del tercero contratante -Escola, Tratado Integral de los Contratos Administrativos, Volumen I, p. 482/484, Depalma, 1977-. En el caso que nos ocupa, indubitable resulta que la rescisión contractual surge a modo de sanción por el incumplimiento que el IPV le atribuye a la empresa MAPIC S.R.L., y en ese caso cuando las sanciones rescisorias son impuestas directamente por la administración pública, si bien el co-contratante sancionado tiene el derecho de la impugnación judicial y consecuentemente a ser indemnizado si se probare la inexactitud de la causal alegada, la rescisión en si misma no se encuentra exenta de ejecutoriedad -Escola, obra citada, pág. 484-.

(Causa: "MAPIC S.R.L. c/I.P.V. s/suspensión de la ejecución de acto administrativo" - Sentencia Nº 5400/01 – 23/03/01; suscripto por los Dres. A. Coll, H. Tievas, A. Colman)

CADUCIDAD DE INSTANCIA-EFECTO SUSPENSIVO-NOTIFICACIÓN : EFECTOS

El acto procesal de notificación, en los términos del artículo 56 del Código Procesal Administrativo, tenido en cuenta a los efectos de resolver oportunamente el planteo de caducidad, constituye un acto que naturalmente impide la prosecución del proceso en tanto escapa a la actividad específica de la parte actora, conllevando en sí mismo por lo tanto un efecto suspensivo del plazo de caducidad.

Ello es así por cuanto la recurrente no solo posee facultades procesales en su carácter de demandada, sino que la ley le impone deberes u obligaciones que debe cumplir inexcusablemente para asegurar el normal desarrollo de la contienda judicial, cual es el caso de la notificación pendiente que pesa sobre la misma. Más aún, debe advertirse que los principios cuyo violentamiento denuncia encuentran su fuente de inspiración, para su interpretación y aplicación, en el principio de buena fe procesal lo que insalvablemente obsta a su pretensión de ampararse en una falta propia, por omisión, cometida "contra legem", para obtener un beneficio en perjuicio de la contraria.

Boletín Judicial Nº 16 - Año 2001 -
S.T.J. - Sec. de Trámites Originarios

(Causa: "Estrella, Jorge Omar c/Caja de Previsión Social de la Provincia y/o Poder Ejecutivo de la Provincia de Formosa. s/Demanda contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5434/01 – 01/03/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, H. Tievas)

MANDAMUS : REQUISITOS;PROCEDENCIA

El art. 33 de la Constitución Provincial exige para su aplicación la concurrencia de tres requisitos: a) existencia de un deber concreto de un funcionario público; b) la negativa a su cumplimiento por parte del mismo y c) la afectación por tal negativa a derechos del accionante -Fallo Nº 5313/99 en autos "Campos, Alfonso del Pilar s/Mandamus"- . También se señaló que debe siempre analizarse si la negativa del funcionario a cumplir con el deber impuesto por la ley es intencionado, malicioso, o, como lo señala la Corte Suprema de Justicia de Río Negro, que posee abundante jurisprudencia sobre la materia, si esa conducta es lindante con el dolo -Excmo. Superior Tribunal de Justicia-Río Negro, Fallo 22/93- ya que el Mandamus, no está orientado para superar las deficiencias constantes de la Administración, los problemas financieros de las mismas, la burocracia de las administraciones provinciales o suplir la mayor o menor diligencia de sus funcionarios -Fallo 52/91, Excmo. Superior Tribunal de Justicia, Río Negro- . Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Branda, Carlos Ernesto s/Mandamus conf. art. 33 Constitución Provincial" - Sentencia Nº 5452/01 - 05/04/01; suscripto por los Dres. A. Coll, C. González, E. Lotto)

MANDAMUS : CARACTERES

El Mandamus es un instituto que deriva directamente de la Constitución, es por lo tanto una vía procedimental excepcional, no ordinaria y como tal no puede ser llamada para solucionar toda insuficiencia en las prestaciones que están a cargo del Estado -Fallo 52/91, Excmo. Superior Tribunal de Justicia, Río Negro- . Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Branda, Carlos Ernesto s/Mandamus conf. art. 33 Constitución Provincial" - Sentencia Nº 5452/01 - 05/04/01; suscripto por los Dres. A. Coll, C. González, E. Lotto)

MANDAMUS : IMPROCEDENCIA

Cuando el art. 33 de la Carta Magna Provincial refiere al incumplimiento del funcionario, respecto a su deber legal, esa omisión en el obrar debe ser orientada, intencionada, a provocar el perjuicio que el accionante pretende remediar con el amparo constitucional y en el caso de autos, notorio resulta que la indeterminación de la profusa cantidad de resoluciones administrativas peticionadas, atenta precisamente contra la eficacia del remedio constitucional. Al respecto, útil es referirse a la contestación del responsable del Boletín Oficial, en cuanto -como todos sabemos- existen resoluciones de alcance general y otras de alcance particular, distinción que precisamente concede distintas formas de notificación -art. 34 Dec-Ley 971-. Al solicitar el presentante, que se le remitan todas las resoluciones ministeriales y de entes autárquicos comprendidas entre los años 1996 y 1998, sin referirse a materia concreta alguna, está pretendiendo conocer también los actos administrativos de alcance particular solo notificables a los interesados. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Branda, Carlos Ernesto s/Mandamus conf. art. 33 Constitución Provincial" - Sentencia Nº 5452/01 - 05/04/01; suscripto por los Dres. A. Coll, C. González, E. Lotto)

**MANDAMUS-INDETERMINACIÓN DEL OBJETO DEL MANDAMUS :
IMPROCEDENCIA**

En función de la alegada atribución que invoca el presentante de acuerdo al art. 111 de la Constitución Provincial, reconociéndose aún en el amplio contexto las facultades de investigación que se ponen a cargo de los Parlamentos, existen áreas restringidas, en cuanto la investigación nunca puede invadir la "zona de reserva" del Poder Ejecutivo y del Poder Judicial, no puede violar la privacidad de las personas ya que la investigación debe desarrollarse de modo compatible con todas las limitaciones que la misma Constitución impone a los órganos de poder y con los derechos y garantías personales -Bidart Campos, Manual de la Constitución reformada, T. III, p. 91, Ediar 1.999-.

Teniendo en cuenta esos conceptos, la solicitud de todas las resoluciones dictadas en todos los Ministerios y órganos mencionados durante un período de tres años, atenta precisamente contra la viabilidad de lo peticionado, en cuanto la atribución que individualmente se confiere al legislador en el último párrafo del art. 111 de la Constitución Provincial, nunca puede ser análoga ni mayor que la concedida a la Cámara en pleno y a las comisiones Investigadoras que puedan surgir en su seno.

Siendo así debe rechazarse el Mandamiento de ejecución peticionado, ante la indeterminación de su objeto y la ausencia de conducta negligente o impeditiva en los funcionarios hacia quienes va dirigido, sin que obste a ello el fiel cumplimiento del principio republicano de publicidad de los actos de gobierno, en cuanto existen resoluciones de carácter general publicadas en el Boletín Oficial -cf. 34 del Decreto Ley 971- y estando siempre el interesado, siendo o no Diputado Provincial, facultado para tomar conocimiento de aquellos actos administrativos concretos sobre los que necesite informarse. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Branda, Carlos Ernesto s/Mandamus conf. art. 33 Constitución Provincial" - Sentencia Nº 5452/01 - 05/04/01; suscripto por los Dres. A. Coll, C. González, E. Lotto)

MANDAMUS : OBJETO;ALCANCES

El Mandamus no está orientado para suplir deficiencias de la Administración, problemas financieros de la misma, burocracia o suplir la mayor o menor diligencia de los funcionarios, como asimismo que la figura prevista en el art. 33 de la Carta Magna Provincial, es un instituto derivado directamente de la Constitución y por lo tanto una vía procedimental excepcional, no ordinaria y como tal no puede ser llamado para solucionar la insuficiencia en las prestaciones del Estado ni mucho menos para obtener el cobro de haberes adeudados. Lo contrario importaría una vulneración a la garantía de la defensa en juicio, por el particular y excepcional trámite del Mandamus, como así también constituiría un irritante privilegio para el cobro de haberes, frente a la posición de cualquier agente público. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Maciel, Gladys Yolanda s/Mandamus -art. 33 de la Constitución Provincial-" - Sentencia Nº 5464/01 - 02/05/01; suscripto por los Dres. A. Coll, E. Hang, A. Colman, C. González, C. Ontiveros)

**AGENTES ESTATALES-RECLAMO DE HABERES-PROCESO
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO : RÉGIMEN JURÍDICO**

Las acciones judiciales mediante las que se pretende el pago de haberes o retribuciones a agentes estatales deben seguir el trámite del proceso contencioso-administrativo, conforme lo previsto por el art. 2 inc. 2 del Código Procesal Administrativo. Al respecto debe tenerse en cuenta que el término retribuciones comprende todas las sumas que legalmente corresponda abonar, cualquiera sea su denominación -sueldos, dietas, gastos de representación, etc.-.

Entonces, para exceptuar el reclamo de haberes por la vía contencioso-administrativa, debe acreditarse especiales circunstancias que tipifiquen un incumplimiento injustificado de un deber impuesto por la ley. Fundamento del Dr. Hang.

(Causa: "Maciel, Gladys Yolanda s/Mandamus -art. 33 de la Constitución Provincial-" - Sentencia Nº 5464/01 – 02/05/01; suscripto por los Dres. A. Coll, E. Hang, A. Colman, C. González, C. Ontiveros)

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD-NORMAS PROCESALES DE
DERECHO ADMINISTRATIVO-FACULTAD DE LAS PROVINCIAS :
RÉGIMEN JURÍDICO**

Con relación al planteo de inconstitucionalidad del art. 19 del Código Procesal Administrativo, se comparte la opinión del Sr. Procurador General respecto a la ausencia de vicio constitucional que afecte la operatividad de la norma. Así lo ha señalado también la doctrina cuando señaló que los Códigos Procesales, en ejercicio de competencias legislativas reservadas de las Provincias en materia administrativa, pueden regular plazos específicos en lo atinente a la prescripción de la acción. Las provincias han delegado solamente algunas atribuciones en la Nación y entre ellas la de dictar el Código Civil, pero no por ello debe entenderse que se han desprendido de la competencia legislativa local, pues así como está regulada la prescripción en materia de derecho privado por el Código Civil, existen otras materias de derecho público que son de competencia exclusiva de las provincias -Dromi, Códigos Procesales, pág. 124-. "El derecho administrativo es de carácter local, de allí que las Provincias puedan legislar sobre materias comprendidas en él y en tal sentido, las legislaturas locales gozan de competencia constitucional, con poderes reservados o no delegados, para legislar sobre extinción sustancial de derechos en cuanto contenido de derecho público" -Hutchinson, Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, Tomo I, p. 478-. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Máquinas S.R.L. c/Instituto Provincial de la Vivienda s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5536/01 - 04/06/01; suscripto por los Dres. A. Coll, C. González, E. Hang, H. Tievas, C. Ontiveros)

**NEGLIGENCIA EN LA PRODUCCIÓN DE LA PRUEBA : FINALIDAD;
RÉGIMEN JURÍDICO**

La negligencia es la inactividad culpable de la parte interesada en la producción de la prueba, que ocasione una demora injustificada en el proceso. Nuestro art. 381 del C.P.C.C. dispone claramente que las medidas de prueba deberán ser pedidas, ordenadas y practicadas dentro del plazo. A los interesados incumbe urgir para que sean diligenciadas oportunamente, ello porque el instituto de la negligencia en la producción

de la prueba, tiene por finalidad mantener el buen orden y celeridad en la tramitación de los juicios, haciendo perder el derecho de actuar un medio probatorio cuando por inacción imputable se ocasione una demora perjudicial e injustificable en su trámite.
(Causa: "Aguas de Formosa S.A. s/Inconstitucionalidad Ley 1307" - Sentencia Nº 5538/01 – 05/06/01; suscripto por los Dres. A. Colman, C. González, A. Coll, E. Hang, H. Tievás)

EMPLEO PÚBLICO-CONTRATO ADMINISTRATIVO-DERECHO DE COBRAR UN SUELDO-CARÁCTER ADMINISTRATIVO : RÉGIMEN JURÍDICO

El derecho de cobrar un sueldo nace del contrato administrativo -Marienhoff, Miguel S.- Tratado de Dcho. Administrativo, T. III-B, pág. 274-, contrato que el autor denomina contrato de función o empleo público, relación que específicamente debe referirse a una actividad contemplada en el régimen común o general de la función pública -ob. cit. p. 17-.

Admitida entonces la relación como de corte administrativo sea en el fondo o en la forma del proceso, debe el asunto tener solución a través de normas de aquel cariz cuando existan en el derecho positivo, en tal sentido ya la pertinente admisión procesal de la vía contenciosa indica el carácter administrativo de la cuestión que se sustenta en la ley a través del dispositivo del art. 2º inc. c del Código. Fundamento del Dr. Hang.

(Causa: "Encina de Villalba, Benigna c/Poder Ejecutivo Provincial -Ministerio de Gobierno, Justicia y Trabajo- s/Acción contencioso-administrativo" - Sentencia Nº 5539/01 – 04/06/01; suscripto por los Dres. C. González, E. Hang, A. Coll, H. Tievás, C. Ontiveros)

RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO-SUSPENSIÓN DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN: PROCEDENCIA

Con respecto a la posibilidad de que la reclamación administrativa previa actúe como suspensión del plazo prescriptivo, considero que ello debe ser así. Evidentemente se plantea al contendor de la Administración un dilema de hierro, evita el paso previo y con ello se expone a que se le argumente tal omisión o inicie la tramitación en sede administrativa y al no haber suspensión del plazo corre el peligro de que las demoras lo dejen fuera de ese límite y por tanto con la pérdida del derecho. En tal sentido Canasi -"Derecho Administrativo" parte gral. vol. I, pág. 649- considera inadmisibles las opiniones contrarias cuando el trámite administrativo previo es requisito ineludible para abrir la instancia judicial, y trae a colación la opinión del maestro Bielsa quien moteja de ilógica y antijurídica a la jurisprudencia que entiende que la reclamación administrativa previa no interrumpe el plazo prescripto -así en "Derecho Administrativo", 6ª edición T.R. v.p. pág. 240 y subsiguientes-. De idéntica opinión es Marienhoff -Tratado de Derecho Administrativo, T. III-A p. 551- quien señala el efecto interruptivo cuando la actividad es jurisdiccional o concluye con un acto jurisdiccional. Va de suyo que el Decreto 512/99 lo es, en tanto y en cuanto decide respecto de una petición que es controvertida y finalmente decidida. Por otro lado, el desconocimiento del derecho pretense, surge recién con este Decreto dado que la anterior pretensión del demandante era satisfecha por la Resolución Ministerial, contra la cual lógicamente carecía de todo agravio. Es

que el cumplimiento de un requisito legal "sine que non" para luego demandar, tiene el efecto de la demanda misma. Fundamento del Dr. Hang.

(Causa: "Encina de Villalba, Benigna c/Poder Ejecutivo Provincial -Ministerio de Gobierno, Justicia y Trabajo- s/Acción contencioso-administrativo" - Sentencia Nº 5539/01 – 04/06/01; suscripto por los Dres. C. González, E. Hang, A. Coll, H. Tievas, C. Ontiveros)

ACCIÓN ADMINISTRATIVA-PRESCRIPCIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO

Las provincias como señala Marienhoff -"Derecho Administrativo" T. III-B, p. 275-, pueden dictar normas que fijen lapsos prescriptivos, así también lo ha entendido Dromi -"Proceso Administrativo Provincial", p. 124- quien refutando a Cassagne -que considera legislación de fondo al Código Civil en la materia-, señala las potestades reservadas por las provincias en la Carta Federal -art. 75 inc. 12 y art. 121- y la posibilidad de establecer regulaciones de este tipo ya que el Código Civil regula solo la materia privada. Y esa regulación está en el art. 19 del Código ritual, ya que allí se establece la prescripción de las acciones dentro del plazo de un año. No hay que olvidar la remisión del art. 49 al inc. b del art. 17, que se refiere a acciones para el restablecimiento de un derecho vulnerado, desconocido o incumplido, que es precisamente lo que ocurre en este caso. Esta ha sido por otra parte la intención del legislador del rito que, en la exposición de motivos, al tratar el tema de la prescripción, funda la amplitud del plazo en favorecer la tutela de los derechos e incluso abre la posibilidad de que en ciertos casos, caducada o prescripta la acción administrativa subsista una acción de otro fuero. Es decir ha establecido una prescripción propia del fuero. Fundamento del Dr. Hang.

(Causa: "Encina de Villalba, Benigna c/Poder Ejecutivo Provincial -Ministerio de Gobierno, Justicia y Trabajo- s/Acción contencioso-administrativo" - Sentencia Nº 5539/01 – 04/06/01; suscripto por los Dres. C. González, E. Hang, A. Coll, H. Tievas, C. Ontiveros)

RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO-INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN : PROCEDENCIA

Las reclamaciones administrativas previas -que equivalen en derecho público a la constitución en mora del deudor prevista en el art. 3986 del Código Civil- son interruptivas del curso de la prescripción. Con cita de Tomás Hutchinson, este Superior Tribunal indicó que "estamos ante una prescripción especial -pública- de donde resulta que la reclamación administrativa previa, requisito indispensable para impugnar judicialmente hechos administrativos, debe tener necesariamente efectos interruptivos, por ser una reclamación prejudicial ineludible -Hutchinson, "La acción contencioso-administrativa, Bs. As. 1981, p. 83/84; idem Dromi, "Proceso Administrativo Provincial", Mendoza, 1977, p. 70-. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Encina de Villalba, Benigna c/Poder Ejecutivo Provincial -Ministerio de Gobierno, Justicia y Trabajo- s/Acción contencioso-administrativo" - Sentencia Nº 5539/01 – 04/06/01; suscripto por los Dres. C. González, E. Hang, A. Coll, H. Tievas, C. Ontiveros)

MEDIDAS CAUTELARES-SUSPENSIÓN DE UN JUICIO QUE TRAMITE ANTE OTRO TRIBUNAL : IMPROCEDENCIA

Una medida cautelar no puede tener por efecto interferir o paralizar la sustanciación de un litigio que tramite ante otro tribunal, sin perjuicio de que el impetrante haga valer los derechos que estima le corresponden en el juicio que pretende paralizar. De lo contrario, se incurriría en el cercenamiento de una facultad amparada constitucionalmente, impidiendo el ejercicio de las prerrogativas propias del Juez de la causa, esto es del poder jurisdiccional del que está investido.

(Causa: "Peralta, María E. c/Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5547/01 – 21/06/01; suscripto por los Dres. E. Hang, A. Coll, C. Gonzalez, H. Tievas, C. Ontiveros)

ACCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

El agotamiento previo de los procedimientos tendientes a hacer efectivo el control de legitimidad del Poder Ejecutivo sobre la actividad de los entes desconcentrados o descentralizados y de los demás sujetos que ejerzan función administrativa, es decir, respecto de la administración indirecta del Estado, no constituye un privilegio renunciabile de la Administración, sino que es en nuestra Provincia un presupuesto de admisibilidad de la pretensión contencioso administrativa con expreso fundamento constitucional -Constitución Provincial- art. 100 inc. 13) y, en consecuencia, un límite infranqueable a la competencia de este Tribunal para entender respecto de tales pretensiones. Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Aquino, Pastor de Jesús c/Pcia. de Formosa -Policía de la Pcia. de Formosa y/o Ministerio de Gobierno de la Pcia. de Formosa- s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5558/01 – 22/06/01; suscripto por los Dres. A. Colman, E. Hang, C. Gonzalez, A. Coll, H. Tievas)

ACCIÓN CONTENCIOSO – ADMINISTRATIVA - INSTANCIAS ADMINISTRATIVAS PREVIAS : RÉGIMEN JURÍDICO

Es de la esencia de la acción contencioso-administrativa, el previo agotamiento de las instancias administrativas, requisito de consagración legislativa -art. 112 del D.Ley 971 y art. 7º del C.P.A.- y cuyos objetivos son los de promover el control de legitimidad y conveniencia de los actos administrativos como así también el de brindar a la Administración, la oportunidad de revisar el asunto, revocar el error, si existiere, permitiendo una mejor defensa del interés público -Hutchinson, Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, comentada, anotada y concordada, Tomo I, pág. 553/554, Ed. Astrea 1985-. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Aquino, Pastor de Jesús c/Pcia. de Formosa -Policía de la Pcia. de Formosa y/o Ministerio de Gobierno de la Pcia. de Formosa- s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5558/01 – 22/06/01; suscripto por los Dres. A. Colman, E. Hang, C. Gonzalez, A. Coll, H. Tievas)

CONTRATO ADMINISTRATIVO-TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN : IMPROCEDENCIA

En el mensaje del propio Dto. Ley 971/80, convertido tras su sanción en voluntad del legislador, se expresa sobre el particular "siguiendo la orientación del ilustre maestro de

Derecho Administrativo Dr. Marienhoff, se reconoce legislativamente que el Estado no puede invocar la lesión frente a sus propios administrados, ya sea invocando necesidad o ligereza en su gestión, quedan exceptuado de ello, como es lógico, los supuestos de error, dolo, violencia, intimidación, simulación o fraude, en que el Estado podría accionar válidamente para requerir la nulidad de los actos afectados por esos vicios y cuya mención en la ley atiende a dejar claramente expuesta esa situación a fin de evitar errores interpretativos, pero también dice en otro apartado que para disponer la anulabilidad y la nulidad de los actos, para el caso, la absoluta, el vicio debe ser muy grave o grosero por lo que resultaría inconfirmable".

En ese orden de ideas, pretender que una morigeración del contrato aplicada a través de la pacífica jurisprudencia sobre la teoría de la imprevisión para adecuarla a la nueva realidad económica, constituya error esencial con los alcances del mismo, constituiría un precedente poco edificante para este Alto Tribunal, ya que no se compadece con lo que pacíficamente- reitero- las jurisprudencias y las doctrinas consideran como tal. Disidencia del Dr. Gonzalez.

(Causa: "Hotur S.A. c/Caja de Previsión Social de la Provincia de Formosa y Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativo" – Sentencia Nº 5564/01 – 02/07/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

CONTRATO ADMINISTRATIVO-TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN- ECUACIÓN ECONÓMICA FINANCIERA : ALCANCES

En la Revista Derecho Administrativo Nº 5 -Sep.Dic./90- el Dr. Armando Canosa analizando un trabajo sobre "Distribución de los Riesgos de la Contratación Administrativa" del Dr. Raúl Granillo Ocampo, Ed. Astrea, Bs. As. 231, realiza un comentario sobre la importancia del contrato administrativo conforme a nuevas doctrinas e ideas filosóficas y así señalan que el fin del contrato de la Administración es satisfacer una necesidad o interés público, que va a significar una desigualdad jurídica de las partes que se manifiesta en una subordinación del particular al ente estatal, que no es absoluta, debiéndose respetar los derechos de aquel, en especial el referido a la ecuación económica financiera para que el particular pueda colaborar en la realización de los fines estatales típicos.

Por ello, si se altera el equilibrio de las prestaciones, tal como lo fueron pactadas en el contrato, se deberá encontrar el correctivo correspondiente. La aplicación de los principios del equivalente económico, del riesgo y ventura o el nacido al amparo de la creación de la denominada teoría de la imprevisión, va a variar de acuerdo a la influencia de determinada concepción jurídica y filosófica y que la aplicación de cada uno de ellos va a conformar un cuadro certero referido a ese tema de la distribución de los riesgos en el ámbito del contrato administrativo. Disidencia del Dr. Gonzalez.

(Causa: "Hotur S.A. c/Caja de Previsión Social de la Provincia de Formosa y Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativo" – Sentencia Nº 5564/01 – 02/07/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

CONTRATO ADMINISTRATIVO-ECUACIÓN ECONÓMICO FINANCIERA- ASUNCIÓN DEL RIESGO POR EL PARTICULAR : ALCANCES

Se debe diferenciar el caso en que el particular asuma o no el riesgo de una mayor onerosidad provocada por el error, el cual no jugará en estos casos como vicio de

consentimiento, sino como fuente de desequilibrio de ecuación económica contractual, pudiendo el contratista en caso de no haber asumido solicitar la restauración del desajuste aludido, permitiendo de esta manera la concreción prevista por las partes al momento de celebrar el acuerdo, queda claro pues que no hay ni culpa ni relación de causalidad entre el hecho dañoso y la empresa.

Ubicar incorrectamente el error por parte de la Administración conllevaría a provocar dificultades materiales en los contratos administrativos con otros contratos, dado que una aplicación peculiar de él -error esencial- se traducirían en una desprotección al co-contratante imponiendo una conducta que no facilita la gestión del bien común encomendada a la Administración. Disidencia del Dr. Gonzalez.

(Causa: "Hotur S.A. c/Caja de Previsión Social de la Provincia de Formosa y Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativo" – Sentencia Nº 5564/01 – 02/07/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

CONTRATO ADMINISTRATIVO-TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN : ALCANCES

El principio de riesgo y ventura se transformó en un verdadero anacronismo abriéndose paso los principios del equivalente económico y del riesgo imprevisible que modernamente caracterizan a los denominados contratos de la Administración, así el hecho del príncipe, si bien son facultades estrictamente contractuales con el valladar de la modificación de la ecuación económica financiera del contrato atenúa el poder ser utilizadas indiscriminadamente interfiriendo en la relación contractual por hechos ajenos a la Administración y al Contratista.

No quiera verse como el reconocimiento a un cercenamiento de la potestad modificatoria por aplicación de la teoría del hecho del príncipe, sino que éstos se encuentran sentidamente restringidos cuando se dan los supuestos para aplicar la teoría de la imprevisión. Disidencia del Dr. Gonzalez.

(Causa: "Hotur S.A. c/Caja de Previsión Social de la Provincia de Formosa y Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativo" – Sentencia Nº 5564/01 – 02/07/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

CONTRATO ADMINISTRATIVO-RESCISIÓN DEL CONTRATO-INDEMNIZACIÓN : PROCEDENCIA

Cuando la Administración Pública dispone unilateralmente la rescisión de un contrato administrativo el co-contratante tiene derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios que le produzcan esa extinción del contrato, incluso cuando la ejerce por razones de oportunidad y por ejercicio pleno de su actividad discrecional. Disidencia del Dr. Gonzalez.

(Causa: "Hotur S.A. c/Caja de Previsión Social de la Provincia de Formosa y Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativo" – Sentencia Nº 5564/01 – 02/07/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

CONTRATO ADMINISTRATIVO-ECUACIÓN ECONÓMICA FINANCIERA-JUSTICIA CONMUTATIVA : ALCANCES;EFECTOS

Cuando se trata del mantenimiento de una ecuación económica financiera, es decir cuando el contratista reestima un precio que ha sido alterado por causas imputables a la Administración o por causas ajenas a la Administración, el co-contratante tendrá

derecho a que sea restablecido, manteniendo de esta manera la ecuación financiera del contrato. El fundamento jurídico de este derecho está en el principio de justicia conmutativa, que supone una igualdad o equilibrio entre derechos y obligaciones del particular, una equivalencia por la que no se podrá sacrificar el interés particular en aras del interés público sin que aquél haya sido previamente resarcido -art. 17 Constitución Nacional-. Disidencia del Dr. Gonzalez.

(Causa: "Hotur S.A. c/Caja de Previsión Social de la Provincia de Formosa y Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativo" – Sentencia Nº 5564/01 – 02/07/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

CONTRATO ADMINISTRATIVO-INTERÉS GENERAL-FACULTAD DE DISCRECIONALIDAD Y OPORTUNIDAD : ALCANCES; EFECTOS

La satisfacción del interés general dentro de la facultad de discrecionalidad y oportunidad del que goza la Administración se deben mantener observando las llamadas normas de buena administración para asegurar la estabilidad de los derechos subjetivos nacidos de actos emitidos en ejercicio de facultades regulares o discrecionales de las que se excluye la actividad discrecional sin límite que se materializa en decisiones irracionales con una marcada desviación de poder, que enerva la buena fe, la equidad y lo que es más grave la apreciación técnica. Disidencia del Dr. Gonzalez.

(Causa: "Hotur S.A. c/Caja de Previsión Social de la Provincia de Formosa y Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativo" – Sentencia Nº 5564/01 – 02/07/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

CONTRATO ADMINISTRATIVO-CONVENIO DE RENEGOCIACIÓN-PLIEGO DE CONDICIONES-INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA-VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE COMPETENCIA DEL ÓRGANO ADMINISTRATIVO-NULIDAD

Cuando en el convenio de renegociación expresamente se modifica, a partir de la Cláusula Quinta, el mecanismo de actualización contemplado en el artículo 32 del Pliego de condiciones generales de la Licitación que diera origen a la relación contractual entre las partes, se está violentando el bloque de legalidad. Ello es así, por cuanto el pliego de condiciones de un contrato administrativo es el conjunto de documentos escritos que determinan las condiciones del contrato -Marienhoff, Tratado, Tomo III, pág. 209-. El pliego de condiciones es el resultado de un proceso preliminar, en el cual, ante una necesidad que debe ser satisfecha, la Administración Pública comienza por estudiar lo que necesita, cuanto, como y a que plazo etc., aclarado todo eso, la Administración se dispone a contratar. En base a dichos antecedentes, redacta el Pliego de condiciones determinando las condiciones del Contrato. -Marienhoff, Tratado, Tomo III, p. 210-. Va de suyo, dice el ilustre maestro citado, que la parte "contractual" de los pliegos de condiciones no puede ser modificada después de efectuada la adjudicación pues ello implicaría una violación del contrato, como tampoco pueden modificarse las cláusulas de contenido "reglamentario" en cuanto ellas implican el derecho vigente y aplicable al trámite de la licitación, sobre todo cuando, como en éste caso, se produce un menoscabo patrimonial a alguna de las partes. Los términos o expresiones empleados en los Pliegos de condiciones son de interpretación restringida, esto se impone como corolario del fundamental principio de "igualdad" que debe

presidir el trámite de la licitación. Dichos términos o expresiones traducen la substancia del contrato, ponen de manifiesto su contenido u objeto, revelando lo esencial de las prestaciones a cargo de las partes contratantes. De ahí que, como criterio básico, no puedan ser modificadas después de la adjudicación y a pedido del favorecido por ésta -Marienhoff, obra citada, pág. 214-.

Siendo así, el órgano administrativo actuó fuera del ámbito de su competencia, cuando aprobó el Convenio de renegociación posteriormente anulado. "Cuando un órgano actúa fuera de la competencia que la ley le asigna, el resultado no puede ser otro que la invalidez del acto, por violación al principio de la competencia" -Marienhoff, Tratado, Tomo II, p. 498- y teniendo en cuenta que la competencia constituye uno de los elementos esenciales del acto, su ausencia determina la nulidad absoluta del mismo -Marienhoff, obra citada, pág. 497-.

Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Hotur S.A. c/Caja de Previsión Social de la Provincia de Formosa y Provincia de Formosa s/Acción contencioso-administrativo" – Sentencia Nº 5564/01 – 02/07/01; suscripto por los Dres. C. González, A. Coll, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

FONDOS DE COPARTICIPACIÓN-EMBARGO-COMPETENCIA DEL PODER JUDICIAL : ALCANCES

En relación a los embargos dispuesto sobre los Municipios o Comisiones de Fomento, es de hacer notar que cuando se ordena la traba del mismo sobre los fondos que por coparticipación reciben, se hace referencia expresa al máximo legal que autoriza la ley, que es el diez por ciento (10%), utilizándose generalmente la frase de: "ordenar trabar embargo por la suma reclamada hasta el 10% que en concepto de coparticipación recibe...".

Ahora bien, no resulta de la competencia del Poder Judicial, el contralor del monto a que asciende la coparticipación, por lo que, en puridad de verdad, es el Poder Ejecutivo, a través del Ministerio competente, quien efectivamente deba tomar razón del embargo, y por lo tanto realizar el control y efectivizar el embargo judicialmente ordenado, cuidando de no sobrepasar el límite legal. De no ser así, y poner a cargo de este Poder Judicial dicha supervisión se vería obstruida la labor jurisdiccional, en cuanto cada juez previo a ordenar un embargo se vería en la necesidad de solicitar informes a los demás juzgados de la provincia y/o Ministerios del Poder Ejecutivo, para cerciorarse de que se encuentre liberado el porcentaje de coparticipación, lo que resulta a todas luces absurdo. (Causa: "Malich, Abel c/Comisión de Fomento de San Hilario s/Acción contenciosa-administrativa -Inc. ejec. de sentencia-" – Sentencia Nº 5567/01- 05/07/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, E. Lotto, J. Pignocchi)

HONORARIOS DEL ABOGADO-NATURALEZA ALIMENTARIA-LEVANTAMIENTO DEL EMBARGO : REQUISITOS;PROCEDENCIA

Tratándose de créditos de naturaleza alimentaria -en cuyo concepto se encuentran los honorarios profesionales de los abogado- el levantamiento del embargo sólo puede operar cuando la Administración obligada al pago, acredite fehacientemente que ha instrumentado los mecanismos de excepción para cancelar el crédito emergente de tal circunstancia.

Boletín Judicial Nº 16 - Año 2001 -
S.T.J. - Sec. de Trámites Originarios

(Causa: "Alcaraz, Cayetano c/Municipalidad de Comandante Fontana s/Acción contencioso administrativa -Incidente de levantamiento de embargo-" - Sentencia Nº 5570/01 – 04/07/01; suscripto por los Dres. A. Coll, A. Colman, E. Hang, C. Ontiveros, E. Lotto)

HABILITACIÓN DE FERIA : REQUISITOS;PROCEDENCIA

La habilitación procede cuando medie riesgo de quedar ilusoria una providencia judicial o frustrarse por la demora alguna diligencia importante al derecho de las partes y es de carácter excepcional.

La fundamentación que sustenta el pedido de habilitación requiere, en razón de su propia excepcionalidad que la misma sea suficiente y autónoma.

Por otra parte este Excmo. Superior Tribunal de Justicia considera que "quien requiera la habilitación está obligado -aún tratándose de medidas cautelares-, no solamente a invocar los potenciales perjuicios, sino a fundamentar el motivo de la urgencia para conceder la habilitación extraordinaria y probar los extremos que hacen a su derecho, tanto más tratándose de ferias judiciales en que la habilitación está "restringida a supuestos de verdadera y comprobada urgencia". Por ello la mera afirmación del interesado acerca del peligro en la demora es insuficiente para obtener habilitación del feriado, máxime cuando ni siquiera se ha ofrecido acreditar los extremos alegados como sustento de su pretensión.

(Causa: "Venica, Pedro Antonio s/Medida cautelar" - Sentencia Nº 5571/01 – 11/07/01; suscripto por los Dres. A. Colman, H. Almenara, P. Lugo, R. Spessot, M. Liper Quijano)

AUTO DE APERTURA A PRUEBA-NOTIFICACIÓN-NEGLIGENCIA: IMPROCEDENCIA

El artículo 135 inc. 3º del C.P.C.C. dispone que el auto de apertura a prueba se notificará personalmente o por cédula, trámite del que no existe constancia en autos que se haya llevado a cabo, por lo que la notificación a la actora debe tenerse por operada en la fecha en que manifiesta haber presentado los proyectos de oficios correspondientes a la producción de la prueba de informes, diligencias que si bien no encuadra en lo dispuesto por el art. 134 del C.P.C.C., por la naturaleza de la actividad que importa su presentación debe entenderse que la actora tomó conocimiento del auto que ordenaba la apertura a prueba a partir de dicho momento.

El término para computar el plazo de periodo de apertura a prueba debe computarse a partir del quinto día en que quedó firme el auto que la dispuso, ..., conclusión a la que se arriba por aplicación de las reglas generales que rigen en materia de prueba para los procesos de conocimiento, aplicable en razón de no estar contemplada dicha cuestión por el procedimiento de declaración de inconstitucionalidad, siendo este un criterio que satisface con mayor amplitud la garantía del derecho de defensa de las partes.

En consecuencia, de lo expuesto se sigue que el acuse de negligencia deviene extemporáneo por prematuro, razón por la cual corresponde disponer su rechazo.

(Causa: "Casinos del Norte S.A. s/Inconstitucionalidad de la Ordenanza Nº 1534/00 de la Municipalidad de El Colorado" - Sentencia Nº 5578/01 – 31/07/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Coll, E. Hang, A. Colman, H. Tievas)

ORDENANZAS MUNICIPALES-ILEGITIMIDAD-NULIDAD-ATRIBUTOS DE LOS FUNCIONARIOS ELECTIVOS : RÉGIMEN JURÍDICO

La alegada ilegitimidad del acto por haber sido dictado por autoridades cuyo mandato estaba a punto de fenecer, son consideraciones de tipo político que nada tienen que ver con las cuestiones que deben plantearse ante un Tribunal de Justicia. En el precedente de este Superior Tribunal dictado en los autos "Morínigo, María Pabla y otros c/Municipalidad de la Ciudad de Clorinda s/Demanda Contencioso-Administrativo" Fallo Nº 4976/00, ya se tuvo oportunidad de señalar que "los funcionarios electivos gozan, hasta el último día de sus mandatos, de todos los atributos propios del cargo, y los actos administrativos que dictan o mandan ejecutar no tienen menos entidad jurídica por el hecho de que se encuentren próximos a finalizar sus funciones. Quizás puede existir un reproche desde el plano de la ética política cuando se adoptan decisiones como las que motivaron la presente causa, pero ante los jueces sólo pueden invocarse razones de derecho". Disidencia parcial del Dr. Coll.

(Causa: "Aranda de Ayala, Gladis c/H.C.D. de Villa General Güemes s/Nulidad Ordenanzas Nº 11/99, 1/2000 y 2/2000" - Sentencia Nº 5583/01 – 02/08/01; suscripto por los Dres. A. Coll, E. Hang, A. Colman, C. Ontiveros, E. Lotto)

DOCTRINA DE LOS PROPIOS ACTOS : REQUISITOS

La doctrina de los propios actos es una construcción que hunde sus raíces en la Glosa y que ha sido conocida en nuestro medio fundamentalmente a través de autores españoles. La regla ha sido expresada por Eneccerus en los siguientes términos: "A nadie es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe" (Cit. de Héctor Mairal en su obra "La Doctrina de los Propios Actos y la Administración Pública"). Esta doctrina por cierto autoriza el rechazo de pretensiones contradictorias con la conducta pasada del pretensor, cuando ellas contrarían la buena fe o vulneran la confianza que terceros depositaron sobre dicha conducta previa. Los requisitos para la aplicación de la doctrina son básicamente cuatro y los señalaré en función de los planteado en autos: 1º, que exista una conducta previa y una pretensión posterior emanada de la misma persona (por caso, los Decretos 231/00 y 235/00 convocando a sesiones extraordinarias para solicitar la "reformulación del presupuesto del ejercicio del año 2.00"), luego la pretensión de solicitar la nulidad del presupuesto reformulado; 2º, que la conducta anterior sea válida y que revista sentido unívoco (por caso, el decreto 231/00 y su reiteratorio Nº235 son actos administrativos válidos); 3º, que la conducta precedente y la posterior sean contradictorias, tal como ocurre en autos y 4º, que no haya norma que autorice la contradicción, remitiéndome para el caso que nos ocupa a la Ley Orgánica Municipal, en cuanto como marco regulatorio de la actividad de los órganos de gobierno municipal no autoriza a que se produzca semejante contradicción (cf. Mairal, obra citada, pág. 6/7). Disidencia parcial del Dr. Coll.

(Causa: "Aranda de Ayala, Gladis c/H.C.D. de Villa General Güemes s/Nulidad Ordenanzas Nº 11/99, 1/2000 y 2/2000" - Sentencia Nº 5583/01 – 02/08/01; suscripto por los Dres. A. Coll, E. Hang, A. Colman, C. Ontiveros, E. Lotto)

**ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-ACTUACIÓN INSTITUCIONAL E INTERNA-
DOCTRINA DE LOS PROPIOS ACTOS-INAPLICABILIDAD : ALCANCES;EFECTOS**

No dudo que la actividad de la Titular del Ejecutivo Municipal (plantear al Concejo la reformulación presupuestaria) aparezca luego en contradicción con su petición judicial de nulificación de la Ordenanza que se dictó como consecuencia de esa actividad, pero la aplicación del "venire contra factum" tiene límites (en especial en el derecho público), límites que están dados por otros principios jurídicos o situaciones legales, lo que obliga, para establecerlos, a una confrontación que determine preeminencias. En este caso es la Ley la que impone la limitación de aplicación del "venire", puesto que es ella la que impone la limitación, de donde la prescripción legal que es de orden público no puede ser enervada por una conducta antecedente aunque ella derive de la propia institución comunal. De mantenerse ésta Ordenanza 1/2000, entraría en confrontación de legalidad con las otras dos, porque como sostiene el Procurador General, el vicio está también en esta Ordenanza al no cumplirse las expresas y reguladas prescripciones de los arts. 128 y 133 de la Ley de Municipios, específicamente se trata de la incorporación o ampliación de rubros, lo que exige que existan recursos disponibles que los sustenten financieramente. Es que en el campo de la actividad estatal hay que limitar la regla "contravenire", sobre todo cuando su aplicación sirva para consolidar actos teñidos de legalidad. Es que una cosa es la actuación de la Administración frente a reglas con un contenido cierto de discrecionalidad y otras cuando ya la materia es específicamente reglada, donde la doctrina del "venire" puede ser inaplicable. Me parece por lo demás que una cosa es la Administración actuando frente al administrado o frente a la relación de empleo público y otra es cuando, como en este caso, la actuación es institucional y puramente interna. Entonces la doctrina de los actos propios pierde efectividad en cuanto a su aplicación, puesto que la claridad y legalidad de los procedimientos de los organismos públicos se impone por sobre ella, se dicta la Ordenanza 1/2.000 como "Reformulación de Presupuesto", figura no prevista legalmente, que se une al argumento ya referenciado de la no previsión del recurso que sustente la llamada reformulación. Fundamento del Dr. Hang.

(Causa: "Aranda de Ayala, Gladis c/H.C.D. de Villa General Güemes s/Nulidad Ordenanzas Nº 11/99, 1/2000 y 2/2000" - Sentencia Nº 5583/01 – 02/08/01; suscripto por los Dres. A. Coll, E. Hang, A. Colman, C. Ontiveros, E. Lotto)

**AGENTES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-RECLAMO DE HABERES-PLAZO
DE PRESCRIPCIÓN-APLICACIÓN SUPLETORIA DEL DERECHO CIVIL :
RÉGIMEN JURÍDICO**

Es reiterado el criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, acerca del carácter supletorio que goza el Derecho Civil para los casos no expresamente contemplados en el derecho administrativo (Fallos Nº 107:134, 118:347, 205:200 -entre otros-) por lo que ante la inexistencia de una norma específica que contemple el plazo de prescripción del derecho aplicable para cuestiones relativas a reclamos salariales de los agentes de la administración pública, resulta de aplicación la legislación civil, específicamente el art. 4027 inc. 3º del Código Civil, que fija el plazo de cinco (5) años, para la obligación de pagar los atrasos "de todo lo que debe pagarse por años o períodos mas cortos". Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

ACCIÓN ADMINISTRATIVA-RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO-ACTOS INTERRUPTIVOS : PROCEDENCIA

En orden a la prescripción de la acción administrativa de conformidad a los arts. 17 y 19 del Código Procesal Administrativo, cabe señalar que los reclamos administrativos previos, realizados por los demandantes, obran como actos interruptivos de la prescripción, por lo que el plazo debe contarse a partir del día siguiente al vencimiento de los sesenta (60) días que otorga la ley para los casos de denegación tácita (art. 19 Código Procesal Administrativo). Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

AGENTES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-RECLAMO DE HABERES-PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN : PLAZO;ALCANCES

El derecho a reclamar haberes cuando exista una relación de empleo público, prescribe a los dos (2) años por aplicación del art. 256 de la Ley de Contratos de Trabajo, precedente que luego de desestimar fundadamente la aplicación del art. 4027 inciso 3º del Código Civil, se fundara precisamente en que "la relación laboral del derecho público y la relación laboral del derecho privado han ido acortando diferencias y asemejándose cada vez más. Así pues, la estrecha analogía entre ambas relaciones jurídicas y su recepción por distintas disposiciones del ordenamiento positivo, llevan a la necesidad en justicia de aplicar a ambas, a falta de norma expresa, la misma consecuencia jurídica en materia de prescripción de la acción destinada a reclamar remuneraciones supuestamente debidas" (Fallo 3579/95 del S.T.J.), interpretación normativa que se sustentara en el principio de igualdad jurídica, no existiendo razón para privilegiar a los trabajadores estatales con un plazo de prescripción mucho más largo que el acordado a los trabajadores privados. Disidencia del Dr. Coll.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

RECLAMO ADMINISTRATIVO-PLAZO DE INTERPOSICIÓN-PRESCRIPCIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO

Uno de los rasgos más destacados de la reclamación administrativa, es la circunstancia de que no está sujeta a término para su interposición, ... por lo que cabe concluir en que la única limitación a la misma es la prescripción de la acción, la cual será a su vez, de conformidad a cada caso en particular (Gordillo, Procedimiento y Recursos Administrativos, 2º edición, pág. 493, ediciones Machi, 1971) . Disidencia del Dr. Coll.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

AGENTES ADMINISTRATIVOS-RECLAMOS SALARIALES-PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO

Ya en anterior ocasión señalé que a los efectos de la prescripción, y agotada que fuera la vía previa en el campo de la Administración, el plazo era el del art. 19 del Código Procesal Administrativo aunque se tratara de reclamos salariales a la Administración, dejando específicamente sentado que se trataba de una prescripción de la acción y no del derecho conforme la exposición de motivos del Código Procesal. Tal argumento puede ser trasladado al del procedimiento administrativo previo, habida cuenta la necesidad sistémica de funcionamiento de las reglas procesales, sean éstas propias de la tramitación previa como de la propiamente jurisdiccional. De allí que en tren de elegir una de las posturas, la que propugna aplicar el plazo del inc. 3º del art. 4027 del Código Civil o la que se inclina por el plazo del art. 276 de la Ley de Contrato de Trabajo, elijo esta última. Disidencia del Dr. Hang.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

CONTRATO LABORAL ADMINISTRATIVO-APLICACIÓN DE LA LEY DE CONTRATO DE TRABAJO : PROCEDENCIA

No existe una incompatibilidad esencial entre la ley de contrato de trabajo y la legislación que en materia de empleo rige para la administración pública. Y ello surge patente de la circunstancia que el propio art. 2 de la Ley Laboral que se invoca como obstativo, si bien en principio declara inaplicables las disposiciones de la ley a los dependientes de la administración, establece como excepción (posibilitando la aplicación) los casos de inclusión expresa en el contrato de Trabajo o en el régimen de convenciones; por lo que es solo "en principio" excluyente de la aplicación de las normas laborales, y se demuestra que no hay una esencialidad que la obstaculice. Es que no se advierte una notoria diferenciación u oposición entre ambas situaciones, el contrato laboral administrativo puede tener una matiz de la locación de servicio pero lo tiene también del Contrato de Trabajo (Dromi, Roberto "Derecho Administrativo", pág. 472).

Por otra parte, la regla de exclusión dentro de la Ley de Contrato de Trabajo (art. 2º) no ha sido propuesta específicamente para responder al tema de las prescripciones. La regla no es cerrada pues admite una solución contraria en determinadas circunstancias; la solución debe provenir entonces de los principios, y estos deben ser sopesados de tal manera que la supremacía para el caso imponga una solución sistemática, en que los principios superiores estén por encima de disposiciones focalizadas en un textualismo acotado. Disidencia del Dr. Hang.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

CONTRATO LABORAL ADMINISTRATIVO-INAPLICABILIDAD DE LA LEY DE CONTRATO DE TRABAJO : RÉGIMEN JURÍDICO

Si bien es cierto que de acuerdo con lo establecido en el art. 256 de la Ley de Contrato de Trabajo prescriben a los dos años las acciones provenientes de las relaciones

individuales de trabajo, de disposiciones de convenios colectivos, laudos y disposiciones legales reglamentarias del derecho del trabajo, no lo es menos que el art. 2º del citado cuerpo legal excluye expresamente del ámbito de aplicación a los empleados públicos. Fundamento del Dr. Tievas.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

RECLAMO DE HABERES-PRESCRIPCIÓN-APLICACIÓN DEL ART. 4027 INC. 3 DEL CÓDIGO CIVIL : ALCANCES

Ante la inexistencia de una ley específica que regule la prescripción aplicable al cobro de sueldos, bonificaciones y en general las remuneraciones a los empleados, deviene procedente la aplicación de lo dispuesto en el Código Civil en su art. 4027 inc. 3º que establece la prescripción de cinco años, tal como señala en la Exposición de Motivos de la Ley 584 en el punto 6º, al tratar el tema. Por consiguiente la normativa del Código Civil citada es aplicable al caso atento el carácter remunerativo de la acción, correspondiendo interpretar las normas en formas más favorable para salvar el proceso, por lo que se estima que la aplicación analógica de las normas del contrato de Trabajo que pretende la excepcionante es improcedente en tanto resulta más perjudicial. Fundamento del Dr. Tievas.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN : INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA

Tanto la jurisprudencia como la doctrina señalan que la prescripción debe ser interpretada en forma restrictiva, invocando como fundamento la necesidad de favorecer la conservación de los derechos tratando de conseguirse la subsistencia de la acción para poder en su oportunidad discutir y decidir en derecho el fondo de la cuestión, por ello las causas de suspensión y los casos de interrupción de la prescripción deben ser interpretadas con latitud, es decir en sentido favorable a la admisibilidad y no a su rechazo. Fundamento del Dr. Tievas.

(Causa: "Mansilla, Pascual y otros c/Municipalidad de Estanislao del Campo s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5604/01 – 24/08/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, E. Lotto)

LEGISLADOR-FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA-FALTA DE AFECTACIÓN CONCRETA A UN DERECHO SUBJETIVO O INTERÉS LEGÍTIMO : ALCANCES

Sabido es, que conforme reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sustentada en ocasión de pronunciarse en diferentes acciones judiciales entabladas por legisladores nacionales, ha puesto de relieve la ausencia de legitimación de estos, cuando invocan tal carácter y sin que medie afectación concreta a un derecho subjetivo o interés legítimo de los accionantes. En ese sentido ha considerado el Alto Tribunal que "la calidad de legislador solo habilita para desempeñar las funciones en el órgano que integra y con el alcance asignado por la Constitución Nacional" (Fallos

323:1433, in re "Nilda Garré y otros v. Poder Ejecutivo Nacional-Decreto 21/99). No resulta entonces idónea la vía elegida por los Sres. Legisladores, toda vez que en este caso intentan poner en actividad la jurisdicción, peticionando un pronunciamiento concreto de la justicia, sin haber justificado su calidad de "afectados". Si bien su calidad de legisladores los habilita constitucionalmente para desempeñarse en funciones que les son propias, estas no se extienden más allá de las previsiones constitucionales. Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha sido clara y precisa al recordar que la "representación del pueblo la ejerce la Cámara de Diputados en su conjunto (art. 37 de la Constitución Nacional) y no los integrantes del cuerpo en forma y a título individual" (C.S.J.N. in re "Polino, Héctor c/Poder Ejecutivo"- 07/04/94). Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Venica, Pedro Antonio y otro s/Medida Cautelar" - Sentencia Nº 5873/01 – 28/09/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, C. Ontiveros)

CIUDADANOS-FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA-ACCIÓN POPULAR : IMPROCEDENCIA

La mera condición de ciudadanos les otorga legitimación para actuar, ya que esta calidad, sin otro interés concreto jurídicamente protegido, no resulta suficiente provocar actividad jurisdiccional. De no aceptar este criterio, estaríamos sosteniendo que la acción popular, tiene sustento en nuestro sistema, cuestión acerca de la que es conteste la doctrina mayoritaria en considerar que no es receptada por nuestro orden jurídico.

Si bien, la cuestión de la legitimación en orden al acceso a la justicia ha sufrido una revisión en nuestro derecho en mérito a ampliar la tutela reconociendo diferentes variantes sobre todo en relación a los derechos difusos, no ha logrado -empero- consagrar el sistema de acción popular, entendiéndose por esta la que "actuando por su propia decisión, ejercitare una persona cualquiera del pueblo (civis de populo), para la supuesta defensa, protección o tutela de intereses públicos generales, sin tener para ello otra prerrogativa que un interés simple, vale decir sin que al efecto dicha persona sea titular de un interés o de un derecho propio, personal y directo suyo" (Conf. Marienhoff, "La acción popular", La Ley 1993 D, pág. 682 y sgtes.). Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Venica, Pedro Antonio y otro s/Medida Cautelar" - Sentencia Nº 5873/01 – 28/09/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, C. Ontiveros)

ACCESO A LA JUSTICIA-FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA: REQUISITOS; ALCANCES

En el orden jurídico el mero interés simple no legitima para acceder a la justicia, aunque si para peticionar a las autoridades administrativas, la afectación concreta a un derecho subjetivo o a un interés legítimo del reclamante, sigue siendo requisito sine qua non, para el acceso a la justicia. No enerva dicha solución, la recepción constitucional y legislativa, que otorga suficiente legitimación a asociaciones representativas debidamente inscriptas defensoras de determinados intereses colectivos, como así también consagrada en cabeza de diferentes funcionarios como el Defensor del Pueblo, cuestiones cuyo análisis excede el caso planteado en autos. Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Venica, Pedro Antonio y otro s/Medida Cautelar" - Sentencia Nº 5873/01 – 28/09/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, C. Ontiveros)

MEDIDAS CAUTELARES INNOVATIVAS : CONCEPTO; ALCANCES

Las llamadas medidas cautelares "innovativas", son aquellas que tienen por objeto inmediato suspender la actividad que despliega una de las partes en menoscabo del adversario y que podría ocasionar algún daño potencial o eventual o un perjuicio actual, según las particularidades del litigio de que se trate. Esa suspensión de la actividad que realiza una parte en perjuicio de la otra, implica necesariamente una verdadera innovación en el "statu-quo" existente en el pleito (Reimundin, Ricardo, "Prohibición de innovar como medida cautelar" p. 91 Ed. Astrea 1979) siendo conteste la doctrina en incluirla dentro de las medidas cautelares genéricas que autoriza el art. 232 del C.P.C.C. (De Lázari, Medidas cautelares, T. I pág. 584 LEP 1986). Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Venica, Pedro Antonio y otro s/Medida Cautelar" - Sentencia Nº 5873/01 – 28/09/01; suscripto por los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas, C. Ontiveros)

CÓDIGO DE AGUAS-AUTORIDAD DE APLICACIÓN-AUXILIO DE LA FUERZA PÚBLICA-INTERVENCIÓN JUDICIAL : IMPROCEDENCIA

De la sola lectura del artículo 2º de la ley 1.246 se advierte que la autoridad de aplicación se encuentra facultada para requerir el auxilio de la fuerza pública para el cumplimiento de sus fines, sin necesidad de recurrir a esta vía judicial, lo que torna inoficioso el pedido de la medida solicitada, motivo por el cual corresponde disponer su rechazo sin más trámite. Disidencia del Dr. Gonzalez.

(Causa: "Fiscalía de Estado s/solicita intervención" - Sentencia Nº 5874/01 – 01/10/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas)

CÓDIGO DE AGUAS-AUTORIDAD DE APLICACIÓN-AUXILIO DE LA FUERZA PÚBLICA-RESTRICCIÓN AL DOMINIO PRIVADO-AUTORIZACIÓN JUDICIAL : PROCEDENCIA

Si bien la ley 1246 dispone que la autoridad de aplicación podrá "requerir el auxilio de la fuerza pública" para el cumplimiento de sus fines (art. 2º in fine), resulta necesario establecer en los diferentes casos, si corresponde "requerir" directamente el auxilio a las fuerzas de seguridad o como se ha realizado en autos, deba solicitarse el auxilio, por intermedio de la justicia.

Que tratándose el presente caso de una restricción al dominio privado impuesta por una autoridad administrativa, y existiendo oposición del propietario solo puede accederse al predio, con la autorización judicial correspondiente. Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Fiscalía de Estado s/solicita intervención" - Sentencia Nº 5874/01 – 01/10/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas)

CÓDIGO DE AGUAS-AUTORIDAD ADMINISTRATIVA-RESTRICCIONES AL DOMINIO PRIVADO-DERECHO DE PROPIEDAD : ALCANCES

Si bien la autoridad administrativa se encuentra habilitada para imponer restricciones al dominio privado, tratándose de una injerencia del Estado en el derecho constitucional de propiedad, la razonabilidad de la medida no solo debe surgir de la motivación del acto administrativo, sino también debe estar presente en la instrumentación del mismo. De

allí que no resulte caprichosa la postura del propietario, al requerir a la autoridad administrativa se le informe acerca de las circunstancias de personas, modo y lugar de las tareas a realizar, en salvaguarda de su derecho de propiedad. Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Fiscalía de Estado s/solicita intervención" - Sentencia Nº 5874/01 – 01/10/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas)

DERECHO DE PROPIEDAD-DERECHO A LA SALUD-AUTORIDAD DE APLICACIÓN- SUMINISTRO DE AGUA POTABLE-RECAUDOS A CUMPLIMENTAR POR LA AUTORIDAD DE APLICACIÓN

En autos nos encontramos ante un caso de derechos igualmente amparados por la Constitución Nacional y Provincial, un derecho individual de propiedad (art. 13 de la Constitución Provincial) y el derecho a la salud de un sector de la población (art. 53 y 80 de la Constitución Provincial), que a criterio de la autoridad administrativa de aplicación, corre riesgo si no se realizan los trabajos previstos, en razón de obstaculizar el suministro de agua potable aproximadamente a 30.000 habitantes.

Corresponde entonces encontrar un punto de equilibrio a fin de salvaguardar en la medida de lo posible ambos derechos. Sabido es que en casos como estos, el derecho individual debe ceder en virtud de un interés general, por lo que cabe hacer lugar a la solicitud de intervención peticionada por la Fiscalía de Estado, pero sujeta al cumplimiento de mínimos recaudos, a saber: con carácter previo al ingreso al predio descripto por la Disposición Administrativa Nº 46/01, deberá notificar por telegrama colacionado (art. 143 del C.P.C.C.) al propietario del inmueble, informando con mayor exactitud el sector en el que se desarrollarán los trabajos, persona responsable de la coordinación de los trabajos a realizar, descripción estimativa de los mismos, y tipos de maquinarias a utilizar. Una vez cumplida la notificación correspondiente y presentado el acuse de recibo en la presente causa, autorizase al Estado Provincial a ingresar al predio en cuestión, con auxilio de la fuerza pública, de ser necesario, y bajo exclusiva responsabilidad del requirente de la medida.

La solución adoptada, responde a la finalidad de las llamadas medidas autosatisfactivas que entre otras soluciones "ofrecen respuesta a los interrogantes que plantean muchas disposiciones legales que, a las claras, establecen soluciones urgentes no cautelares" (conf. Peyrano, Jorge en publicación realizada en Revista de Jurisprudencia Argentina, Año 1998, T. III., pág. 652). Fundamento de la Dra. Colman.

(Causa: "Fiscalía de Estado s/solicita intervención" - Sentencia Nº 5874/01 – 01/10/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievas)

AGUA POTABLE-AUTORIDAD DE APLICACIÓN-LIMITACIONES A LA PROPIEDAD PRIVADA-CONOCIMIENTO FEHACIENTE POR PARTE DEL PROPIETARIO

Si bien la declaración de necesidad de tomar la medida en beneficio de la comunidad puede quedar dentro de la órbita administrativa, en cuanto a la no revisión de criterios (en especial de política comunitaria que son del resorte del Ejecutivo), no ocurre lo mismo con la actividad estatal destinada a cumplir esa política, allí deben primar criterios de racionalidad que impongan al Estado la necesidad de perturbar o perjudicar en lo mínimo al particular. En suma los intereses de la sociedad pueden determinar en

circunstancias excepcionales limitaciones a la propiedad privada, pero tales limitaciones deben sostenerse en criterios racionales que ocasionen un mínimo de perjuicio, de allí la necesidad de que la actividad a realizar sea conocida por el propietario y aún controlada y asesorada por éste, lo que devendría en una mejor actividad y resultado para todos los interesados. Fundamento del Dr. Hang.

(Causa: "Fiscalía de Estado s/solicita intervención" - Sentencia Nº 5874/01 – 01/10/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Colman, A. Coll, E. Hang, H. Tievás)

DEMANDA-NOTIFICACION-FALTA DE ACOMPAÑAMIENTO DE LA COPIA DE DEMANDA-NULIDAD : IMPROCEDENCIA

Entrando al análisis de la cuestión, cabe señalar que, más allá de que en un pronunciamiento anterior este Alto Cuerpo, aunque no con su actual composición, ha sostenido la aplicabilidad de la sanción de nulidad de la notificación ante la falta de acompañamiento de la copia de la demanda (Fallo 5333/00), resulta prudente, cuando no necesario, modificar tal criterio a fin de garantizar el cumplimiento de los fines del proceso, aplicándose el instituto de la nulidad, para lo cual impera una interpretación restrictiva, solamente a aquellos casos que por la trascendencia del vicio así lo requieren, evitándose así dilaciones innecesarias cuando deficiencias como la que ha dado lugar a la cuestión que se ventila pueden ser resueltas mediante el simple pedido de suspensión del plazo para contestar la demanda, como lo propicia la doctrina y jurisprudencia dominante (Lino Palacio, "Derecho Procesal Civil", Tomo V, pág. 371m Ed. 1975, Ed. Abeledo Perrot; Morello-Sosa-Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", Tomo II, pág. 837, Ed. Abeledo Perrot, entre otros), sin que ello implique conculcación del derecho de defensa en tanto, ante el anoticiamiento, el obrar diligente mediante una presentación espontánea solicitando la suspensión hasta tanto se produzca la subsanación impide el transcurso del plazo para contestar el traslado. Es que, como bien lo señala Maurino, si no obstante la existencia del vicio el destinatario pudo conocer en tiempo el acto judicial, su objeto esencial y el Juzgado de procedencia, la notificación ha logrado su finalidad específica y no hay motivo para declararla inválida (Maurino Alberto, "Nulidades Procesales", 4ta. edi, Ed. Astrea). Por otra parte, como bien lo sostiene Falcón al tratar el problema de los defectos y omisiones en las notificaciones, debe distinguirse la falta de conocimiento del acto de conocimiento, pero carente de los elementos necesarios para poder efectuar una correcta defensa de los derechos (Enrique Falcón, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pág. 98, Tomo II, ed. 1983, Ed. Abeledo Perrot). En el presente caso, sin duda alguna, la accionada ha tomado conocimiento del acto procesal de promoción de la demanda en la etapa procesal oportuna, constando en el oficio de notificación su objeto, cual es el de poner en conocimiento de la demandada la existencia de una acción judicial promovida en su contra en virtud de la cual se la cita a comparecer y contestar la misma por el término de 15 días bajo el apercibimiento de ley, con citación expresa de los artículos del C.P.A. que fundan la interpelación, circunstancia que sella la suerte de la pretensión nulificatoria imponiendo una resolución contraria a la misma en función de los argumentos expuestos. Disidencia del Dr. González.

(Causa: "Gonzalez, Noelia Beatriz c/Municipalidad de la ciudad de Formosa s/demanda contencioso-administrativa -Incidente nulidad de notificación-" - Sentencia Nº 5893/01

- 05/11/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Coll, E. Hang, A. Colman, H. Tievas)

**DEMANDA-NOTIFICACIÓN - NULIDAD - VICIO SUSTANCIAL :
PROCEDENCIA**

De acuerdo a la legislación procesal vigente, el acto de notificación de la demanda adolece de un vicio sustancial cuya sanción es precisamente la nulidad del acto. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Gonzalez, Noelia Beatriz c/Municipalidad de la ciudad de Formosa s/demanda contencioso-administrativa -Incidente nulidad de notificación-" - Sentencia Nº 5893/01 - 05/11/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Coll, E. Hang, A. Colman, H. Tievas)

DEMANDA-NOTIFICACIÓN POR CÉDULA : REQUISITOS

La notificación de la demanda debe practicarse de acuerdo al art. 336 del Código Procesal Civil y Comercial (por reenvío del art. 88 del Código Procesal Administrativo). Para ese fin, la norma señala claramente que "la citación se hará por medio de cédula que se entregará al demandado ... juntamente con las copias a que se refiere el art. 120". Esta norma a su vez exige que "de todo escrito que deba darse vista o traslado ... deberán acompañarse tantas copias firmadas como partes intervengan". Ahora bien, cuando la citación a juicio del demandado se realizare en contravención a lo establecido en los arts. 336 a 341 del C.P.C.C., el acto será nulo (art. 342 C.P.C.C.) y la sanción se resolverá por vía incidental (art. 149 C.P.C.C.) tal como acontece en el presente. Esas son las normas procesales que rigen la materia que nos ocupa, es derecho vigente en el territorio provincial y sólo cabe a los Jueces su aplicación al caso, si concurren objetivamente los extremos previstos en el mismo, debiendo oportunamente practicarse nueva notificación ajustada a derecho. Fundamento del Dr. Coll.

(Causa: "Gonzalez, Noelia Beatriz c/Municipalidad de la ciudad de Formosa s/demanda contencioso-administrativa -Incidente nulidad de notificación-" - Sentencia Nº 5893/01 - 05/11/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Coll, E. Hang, A. Colman, H. Tievas)

**ACCIÓN DE AMPARO-TRANSFORMACIÓN EN UN PROCESO DE
INCONSTITUCIONALIDAD : IMPROCEDENCIA**

El hecho de que una regla constitucional otorgue competencia originaria al Cuerpo, la misma se torna operativa sólo en los casos en que la vía electa es la acción de inconstitucionalidad que regula el art. 683 del Código Procesal Civil, siendo inadmisibles que una acción iniciada como amparo, pueda transformarse en un proceso de inconstitucionalidad que posee objetivos y reglas distintas a las previstas en el Decreto Ley 749 (conf. Fallos 5503/01 y 5892/01).

(Causa: "Monteporsi, Oscar Raúl s/Amparo" - Sentencia Nº 5905/01 - 23/11/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, A. Colman, E. Hang, A. Coll, H. Tievas)

ASTREINTES-CARÁCTER ACCESORIO : ALCANCES

Siendo la cuestión a dilucidar, la de establecer si las Astreintes están comprendidas en el concepto de accesoriedad que contiene el art. 24 inciso "c" de la ley arancelaria vigente,

ninguna duda cabe que asiste razón al profesional que incluyó dicho rubro en la planilla de liquidación en crisis, toda vez que si algo distingue a las "Astreintes" es precisamente el carácter accesorio que poseen respecto a la obligación principal. Constituyen, sin perjuicio de su naturaleza conminatoria, "una obligación accesorio, cuyo monto determina el Juez, según la cual, si se retardare o incumpliere el deber impuesto en la sentencia, el obligado al pago deberá abonar una suma de dinero al titular del derecho o perjudicado por el incumplimiento" (Ival Rocca-Omar Griffi, "Teoría y Práctica de las Astreintes", p. 34, Ed. Grial, 1970).

(Causa: "Peralta, Hilario c/Comisión de Fomento de San Hilario s/Contencioso-Administrativo" - Sentencia Nº 5906/01 – 21/11/01; suscripto por los Dres. A. Coll, A. Colman, E. Hang, C. Gonzalez, C. Ontiveros)

CERTIFICADOS DE OBRAS-OBLIGACIÓN PATRIMONIAL-DERECHO CIVIL : RÉGIMEN JURÍDICO

Cuando se reclama el cumplimiento de una obligación patrimonial, resultante de créditos o deudas líquidas reconocidas por la Administración, habiéndose agotado la relación de derecho público original y no estando la misma en tela de juicio, el derecho civil recobra su imperio, siendo atraída la pretensión, en forma excepcional, por el fuero con competencia civil y comercial, alcanzando la excepción a las reclamaciones fundadas en cesiones de créditos provenientes de certificados de obras, en tanto el cesionario no subroga al contratista en los derechos y obligaciones propios de un contrato de obra pública, sino en el derecho al pago de una determinada suma de dinero con lo que resulta aplicable a contrario el art. 3º inc. c del Decreto-Ley 584/78.

(Causa: "Acosta, Graciela Beatriz c/Inst. Prov. de la Vivienda (I.P.V.) s/Acción contencioso-administrativa" - Sentencia Nº 5919/01 – 06/12/01; suscripto por los Dres. C. Gonzalez, E. Hang, A. Colman, A. Coll, H. Tievás)

ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-CONTROL DE LEGALIDAD: PROCEDENCIA

Dentro de la exorbitancia del derecho público, por sobre el privado, existen principios jurídicos armónicos, cuales son, que la administración posee el control de legalidad, esto es, la posibilidad de rever sus pronunciamientos antes de la instancia jurisdiccional, a través de los respectivos reclamos y recursos que el damnificado debe agotar, la estabilidad de sus actos que prohíbe revocar actos regulares, que otorgan derechos subjetivos, una vez que han sido notificados, siendo siempre este último en beneficio del administrado. Empero no es posible coartar a la administración accionada la posibilidad de ejercer todas las defensas de que intente valerse y acordes a derecho, en esta instancia, por cuanto las limitaciones procesales, en este caso, rigen exclusivamente para el demandante -conf. art. 10 C.P.A.- dentro de esas facultades que posee el Estado por sobre los particulares, y no obtienen virtualidad jurídica alguna en cabeza del ocurrente. Fundamento del Dr. Hang.

(Causa: "Córdoba, María Digna c/Provincia de Formosa s/Contencioso-administrativo" - Sentencia Nº 5932/01 – 18/12/01; suscripto por los Dres. E. Hang, A. Coll, C. Gonzalez, C. Ontiveros, E. Lotto)

EMPLEADO PÚBLICO-RECLAMO DE DIFERENCIAS SALARIALES-PLAZO DE PRESCRIPCIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO

El término que debe aplicarse al reclamo de diferencias salariales para empleados públicos, no existiendo norma expresa, debe aplicarse por su estrecha analogía, la misma consecuencia jurídica que en materia de la prescripción de la acción destinada a reclamar remuneraciones del trabajador privado esto es, el plazo de dos años -art. 256 L.C.T.-, interpretación que se sustenta en el principio de igualdad jurídica entre trabajadores públicos y privados, no existiendo razón alguna para privilegiar al primero en desmedro del segundo. Fundamento del Dr. Hang.

(Causa: "Córdoba, María Digna c/Provincia de Formosa s/Contencioso-administrativo" - Sentencia Nº 5932/01 – 18/12/01; suscripto por los Dres. E. Hang, A. Coll, C. Gonzalez, C. Ontiveros, E. Lotto)