



BOLETIN JUDICIAL

N° 16

AÑO 2.001

**Dpto. de Informática Jurisprudencial
- Provincia de Formosa -**

**EXCMO. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
DE LA PROVINCIA DE FORMOSA**

Juan José Silva N° 856 - C.P. 3600 - Formosa -
Año 2004

PRESIDENTE

Dr. Ariel Gustavo Coll

MINISTRO

Dr. Héctor Tievas

MINISTRO

Dr. Eduardo Manuel Hang

MINISTRO

Dra. Arminda del Carmen Colman

MINISTRO

Dr. Carlos Gerardo González

PROCURADOR GRAL.

Dr. Carlos Alberto Ontiveros

SECRETARÍA DE GOBIERNO

SECRETARIO

Dr. Carmelo José Todone

SECRETARÍA DE RECURSOS

SECRETARIA

Dra. Imelda Zaracho de Nieves

SECRETARÍA DE TRAMITES ORIGINARIOS

SECRETARIA

Esc. Célica E. Amado Cattáneo de Rave

PROCURACIÓN GENERAL

SECRETARIO

Dr. Carlos Daniel Buxmann

INDICE DEL TOMO

*** JURISPRUDENCIA**

- ◆ **Excmo. Superior Tribunal de Justicia**
 - Secretaría de Trámites Originarios, pág. 7
 - Secretaría de Recursos, pág. 35
- ◆ **Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, pág. 60**
- ◆ **Excma Cámara Primera en lo Criminal, pág. 83**
- ◆ **Excma Cámara Segunda en lo Criminal, pág. 89**
- ◆ **Excmo. Tribunal del Trabajo**
 - Sala I, p. 98
 - Sala II, p. 109
 - Sala III, p. 116
- ◆ **Excmo. Tribunal de Familia, pág. 124**

JURISPRUDENCIA

EXCMO. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA Secretaría de Trámites Originarios

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 sí 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. Voto de la Dra. Colman. Opinión de la Mayoría.

(Causa: "Venica, Pedro Antonio y otro s/Medida Cautelar" - Sentencia N° 5873/01 28/09/01; voto de los Dres. A. Colman, A. Coll, E. Hang, 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. Voto del Dr. Hang. Opinión de la Mayoría.

(Causa: "Encina de Villalba, Benigna c/Poder Ejecutivo Provincial -Ministerio de Gobierno, Justicia y Trabajo- s/Acción contencioso-administrativo" - Sentencia N° 5539/01 - 04/06/01; voto de los Dres. C. Gonzalez, E. Hang, A. Coll, H. Tievas, C. Ontiveros)

**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). Voto de la Dra. Colman. Opinión de la Mayoría.

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

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. Voto de la Dra. Colman. Opinión de la Mayoría.

(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; voto de 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). Voto del Dr. Coll. Opinión de la Mayoría.

(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; voto de los Dres. A. Colman, E. Hang, C. Gonzalez, A. Coll, 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). Opinión de la Mayoría.

(Causa: "Monteporsi, Oscar Raúl s/Amparo" - Sentencia N° 5905/01 – 23/11/01; voto de los Dres. C. Gonzalez, A. Colman, E. Hang, A. Coll, H. Tievas)

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. 2° de la Constitución Provincial).

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. El simple interés general, de todos los habitantes, en el cumplimiento de la Constitución y de la Ley, no habilita la instancia judicial. Esta solución podrá ser criticada "de lege ferenda", pero reitero que es la resulta de nuestro derecho positivo (Fallo 3637/94 de este Superior Tribunal de Justicia). Voto del Dr. Coll. Opinión de la Mayoría.

(Causa: "Martínez, Angélica y otro s/Inconstitucionalidad de los Dtos. 1341/00 y 1342/00 dictados por el Intendente Municipal de Fsa." - Sentencia N° 5364/01 – 01/02/01; voto de los Dres. H. Tievas -en disidencia-, 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-. Voto del Dr. Coll. Opinión de la Mayoría.

(Causa: "Martínez, Angélica y otro s/Inconstitucionalidad de los Dtos. 1341/00 y 1342/00 dictados por el Intendente Municipal de Fsa." - Sentencia N° 5364/01 – 01/02/01; voto de los Dres. H. Tievas -en disidencia-, A. Coll, A. Colman)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD-CONCEJALES-LEGITIMACIÓN ACTIVA : IMPROCEDENCIA

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. 683/688 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 con 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-Passi-Lanza-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. Voto en 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; voto de los Dres. H. Tievas -en disidencia-, A. Coll, A. Colman)

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-. Voto del Dr. Coll. Opinión de la Mayoría.

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

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, como bien lo indica el Procurador General se dicta la Ordenanza 1/2000 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. Voto del Dr. Hang. Opinión de la Mayoría.

(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; voto de los Dres. A. Coll -en disidencia parcial-, E. Hang, A. Colman, C. Ontiveros, E. Lotto)