RAWSON, 04 de Enero de 2.008.-

------ VISTOS: ----------

------ Estos autos caratulados: “COOPERATIVA DE PROVISIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS, VIVIENDA Y CONSUMO “O.” LIMITADA c/Provincia del Chubut s/Demanda Contencioso Administrativa” (Expte.N° 21.198-C-2007).----------

------ DE LOS QUE RESULTA: ----------

------ Que a fs. 40/45 vta. la COOPERATIVA DE PROVISIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS, VIVIENDA Y CONSUMO “O.” LIMITADA promueve demanda contencioso administrativa contra la Provincia del Chubut, con pedido de habilitación de feria, a los efectos de que se resuelva la medida cautelar que incluye en la misma.----------

------ La pretensión se aplica a la declaración de la “nulidad total de la Resolución N° 443/07” dictada por el Señor Ministro de Industria, Agricultura y Ganadería con fecha 7 de Diciembre de 2.007.- Acompaña a fs. 3/4 copia simple de la Resolución N° 433/07, suscripta por dicho Ministro y el Subsecretario de Recursos Naturales en esa misma fecha, de lo cual -como de referencias ulteriores- se deduce que ha sido erróneamente individualizada, y es ésta la nulidicha.----------

------ El acto en cuestión dispone no hacer lugar al Recurso Jerárquico que interpusiera en sede administrativa la Cooperativa actora contra la Disposición Nº 16/07 de la Subsecretaría de Cooperativas y Mutualidades, confirmar la misma en todos sus términos e intimarla a efectuar una nueva convocatoria a Asambleas Electorales de Distrito en un término de quince (15) días.----------

------ En razón de este último plazo, desde que el día 4 de Enero del corriente año estaría “en condiciones de ser ejecutable” la Resolución N° 433/07 -conforme el término dispuesto en su art. 3°- es que la actora viene a fundar la solicitud de habilitación de feria judicial, que se otorgara a fs. 46.----------

------ Argumenta que el “objeto concreto de este proceso” está enderezado a que se decrete la nulidad solicitada y que se declare la validez plena de la Convocatoria a las Asambleas Electorales de Distrito llevadas a cabo en Esquel y Trevelin por la Cooperativa actora el pasado 17 de Noviembre de 2.007.----------

------ Sostiene que oportunamente se convocaron y realizaron aquellas Asambleas en dicha fecha, cumpliendo con los plazos legales y estatutarios previstos, en la totalidad de los siete distritos en que se encuentra dividida.- Sin embargo, el órgano local competente, la Subsecretaría de Cooperativas y Mutualidades -relata- mediante la Disposición Nº 16 del 16/11/07, dispuso la declaración de irregularidad e ineficacia a los efectos administrativos de la Convocatoria, argumentando una supuesta “irregularidad” que determinaba el incumplimiento del art. 31º del Estatuto Social, tal la “falta de puesta a la vista de los padrones de asociados” -según describe, pues no adjunta copia de dicha Disposición, ni del Expediente Administrativo en que se dictó.----------

------ Refiere la accionante que interpuso frente a dicha Disposición -que desde ya se advierte que no viene a impugnar en sede judicial- Recurso Jerárquico, adjuntando fotocopia de éste a fs. 5/11 y efectuando una reseña parcial de su contenido.- Así recuerda que planteó en sede administrativa que debía ser revocada dicha Disposición Nº 16/07 por carecer de motivación, estando en pugna con el art. 169 de la Constitución Provincial y a más, por otros motivos que enuncia: porque se incurría en contradicción con el Dictamen Contable Nº 161/07 elaborado por la Dirección de Fiscalización, Legales y Auditoría Contable dependiente de aquella Subsecretaría, atento que luego de analizada la documentación remitida por la actora había entendido que “la convocatoria” efectuada no merecía objeciones; porque la exigencia de mantener los padrones a la vista de los asociados, contenida en el art. 31º del Estatuto Social, se encuentra prevista para las Asambleas Generales Ordinarias en tanto que, por el contrario para las Asambleas Electorales de Distrito su art. 41º no prevé tal exigencia; y porque la constatación notarial preparada por algunos asociados y un consejero

-aclara- no acreditó en modo alguno que la Cooperativa negara infundadamente información acerca del sitio donde se encontraban los padrones.----------

------ Manifiesta la accionante que esperó que el Sr. Ministro pusiera fin a la arbitrariedad de esa decisión, hasta que el 7 de Diciembre próximo pasado fue notificado de la Resolución Nº 433/07-MIAG.; que es la que impugna por este juicio que instaura, sosteniendo que carece de razonabilidad y motivación.----------

------ Subsidiariamente plantea, para el caso que se considere a ésta motivada por haberse pronunciado previamente la Asesoría Legal del Ministerio, a pesar que no hay remisión concreta en el acto a ese dictamen, distintos cuestionamientos al mismo: que contiene una grosera contradicción cuando se afirma que la decisión se basa en sucesos “posteriores a la convocatoria”, pues no considera que lo declarado es la irregularidad e ineficacia a los efectos adninistrativos de la convocatoria; que se incurre en un error de interpretación de los estatutos -que describe.- Afirma que lo consignado en el acta notarial no implica incumplimiento de la obligación de la Cooperativa de suministrar información al asociado, porque el derecho está subordinado a pautas legales, doctrinales y jurisprudenciales que establecen que la información debe requerirse, resultando “estatutariamente innecesaria” la exhibición del padrón para la Asamblea Distrital.- Por último, con citas de doctrina alude al criterio restrictivo respecto de la nulidad, irregularidad e ineficacia de las resoluciones asamblearias y al principio de conservación de los actos jurídicos.----------

------ Aduce haber agotado así la instancia administrativa.----------

------ Luego, en el punto VI de la Demanda requiere como medida cautelar “la suspensión de los efectos de la Resolución Nº 433/07 que confirma en todos sus términos la Disposición Nº16/07-SSCyM que ha declarado irregular e ineficaz a los efectos administrativos la Convocatoria a las Asambleas Electorales de Distrito celebradas con fecha 17/11/07”.----------

------ Funda los recaudos exigidos para su otorgamiento. Expresa que en razón de haber sido rechazado el Recurso Jerárquico que presentó contra dicha Disposición Nº 16/07-SSCyM, que contiene la declaración de irregularidad e ineficacia ya descripta, existe hoy el peligro de no contar con la legitimación plena del Cuerpo de Delegados Distritales elegidos correctamente en el seno de las Asambleas Electorales de Distrito, acarreando una afectación seria a su desenvolvimiento institucional.- A modo de ejemplo, plantea algunas hipótesis: que se podrían generar cuestionamientos en la integración de eventuales Asambleas Generales Extraordinarias que fuera necesario convocar por parte del Consejo de Administración a fin de resolver cuestiones trascendentes por su principal actividad, cual es la prestación de servicios públicos esenciales para la comunidad -provisión de energía eléctrica, suministro de agua y servicios sanitarios a las ciudades de Esquel y Trevelin, detalla.- Refiere que con alguna frecuencia, frente a la necesidad de adoptar decisiones que corresponden con exclusividad a la Asamblea General de Delegados, dicho Consejo de Administración se ve impelido a su convocatoria y realización dentro de plazos fijados en la ley y el Estatuto Social, y que atento que “la Disposición cuestionada” se mantiene vigente, los Delegados surgidos de las Asambleas Distritales podrían recibir cuestionamientos, generándose así “una situación anárquica que va a afectar irremediablemente la vida de la institución”.----------

------ Aduce que la doctrina y la jurisprudencia marchan en dirección favorable a restrasar la ejecución de actos administrativos hasta que los Tribunales de Justicia digan su última palabra, teniendo en consideración los perjuicios irreparables que podrían producirse por efecto del tiempo del proceso.- Y recuerda que el criterio de este Tribunal, en orden a la verosimilitud del derecho, es que el rigor fumus debe atemperarse cuando existe riesgo de periculum in mora y viceversa.- A más que el art. 232 del CPCC no impone un examen riguroso de la situación, sino que basta analizar si el derecho invocado tiene o no apariencia de verdadero.- Recuerda que una medida con el alcance de la aquí solicitada tuvo favorable acogida en otros autos iniciados por la misma Cooperativa actora -Expte. Nº19.601-C-2.004-.----------

------ Ofrece como contracautela la que este Triunal considere pertinente.----------

------ CONSIDERANDO: ----------

------ Que avocada esta Sala a resolver la cautela requerida, preliminarmente ha de señalarse que no se cuenta con la Disposición Nº 16/07 que habría dictado la Subsecretaría de Cooperativas y Mutualidades de la Provincia del Chubut, ni con Expediente Administrativo ninguno, ni copias certificadas -en su caso- que contengan los antecedentes necesarios para verificar exhaustivamente la situación jurídica expuesta en la demanda por la Cooperativa actora.----------

------ Si bien ésta ofrece como prueba el Expte. Nº 8.582-MIAG que estaría en poder de la contraria, es evidente que si como lo hizo, interpone la demanda y requiere la cautela el último día hábil judicial previo al comienzo de la Feria Judicial de Enero de 2.008, esto es el 28 de Diciembre de 2.007 a las 10:39 horas, solicitando que el Cuerpo resuelva antes del 4 de Enero de 2.008, debió prever que sólo se contaría con dos días para su análisis -siempre que se accediera a su pedido de habilitación de días y horas de feria- sin posibilidad de librar oficios ordenatorios para traer la documental imprescindible para el análisis de la cuestión.----------

------ Con los escasos elementos aportados sin embargo, atentos los dichos de la demanda, es claro que la pretensión se aplica a la nulidad de la decisión adoptada en un Recurso Jerárquico que se rechaza -la Resolución Nº 433/07 dictada por el Ministro de Industria, Agricultura y Ganadería de la Provincia del Chubut.- Mas no abraza -ni la precede- el pedido de nulidad de la Disposición Nº 16/07 que habría sido dictada por la Subsecretaría de Cooperativas y Mutualidades -contra la que se recurre en jerárquico.- Así pese que vino a requerir se declare justamente lo contrario de ese acto: la validez de lo que éste dijo irregular (ver quinto resultando).----------

------ Que lo expuesto induce a esta Sala del Tribunal a verificar su aptitud cognoscitiva en esta instancia, por evidentes razones de ahorro procesal, a fin de evitar el desarrollo de un pleito que luego podría culminar declarando la falta de jurisdicción, con el consiguiente dispendio, en perjuicio de las partes.----------

------ Que es amplia y profusa la jurisprudencia del Cuerpo -que data desde 1.990- que ha asentado -en concordancia con la Corte Suprema de Justicia de la Nación- el criterio que indica, que en mérito a la presunción de legitimidad propia de los actos administrativos, y al republicano principio de la división de poderes, está vedado a los jueces el controlar la validez de aquéllos por propia iniciativa -esto es, de oficio- lo cual induce a declarar la falta de Jurisdicción cuando la declaración de nulidad no ha sido expresamente peticionada, y ella constituye el presupuesto necesario de la condena pretendida (SD Nº 13/90, 10/91, 69/92, 9, 37 y 38/93, 4,5,7,26, 38 y 51/94, 20, 22 y 23/95, 6/SCA/97, 8/SCA/98, 4, 8, 9, 15/SCA/00 y 57/SCA/01 - CS Fallos 190:142, 205:165, 291:499, 310:1014 - Cam. Nac. Cont. Adm. en pleno - ED 118-391 - Sala IV - 19/6/96 LL 1/4/97), lo cual debe ser analizado en cada caso concreto (SD Nº 20 y 22/95; 02/SCA/02).----------

------ Que según quedó antes expuesto, la Cooperativa viene a impugnar a esta sede judicial sólo la decisión que deniega la impugnación administrativa intentada contra un primer acto, que confirma, pero que no ataca en autos.- Impropiamente procede la accionante, pues, como este Cuerpo tiene dicho -aunque en otro contexto, igualmente aplicable al caso, en tanto que también se confirma un primer acto administrativo principal- “el acto decidente y causante del daño que justifica el poder de acción -el acto final- es la primera... siendo la segunda sólo consecuente o sucedánea de la anterior.- La concatenación de los actos en orden a establecer nulidades, es la que surge del art. 36 inc. 1 del Dto.Ley N° 920, esto es, en orden a su sucesión y dependencia de uno primero y no a contrario”... “la comunicación de invalidez no alcanza a los actos previos, sino a los posteriores, y aún de ser este último inválido, el primero permanecería en el mundo jurídico con los efectos que le son propios.- Así, pese a que es aquél -el consecuente- el que causa estado para habilitar la jurisdicción, instituido así en exclusiva relación funcional con la acción contencioso-administrativa (Qué es el contencioso – Bartolomé FIORINI – pág. 216/217)” (SD Nº31/SRE/04).----------

------ Concordante, en SI Nº 72/SCA/04, se declaró en situación similar a la de autos “no es el último acto administrativo el que será necesario remover para atender a su pretensión, sino el ratificado: aquella primera decisión tomada... Así, si se declara la nulidad del primer acto, la

nulidad del confirmatorio -el segundo- deviene por añadidura .----------

------ Y la razón surge con evidencia a poco que se analizan los efectos de la estimación de la pretensión -si a la postre se produjera.- Véase que en el caso, si la demanda prospera, y se declara la única nulidad solicitada, esto es, la de la Resolución Nº 433/07, ello no conllevaría la de su antecedente, la Disposición Nº16/07, que subsistiriría en el mundo jurídico aún removida su confirmación administrativa... por la presunción de legitimidad que le accede por sí, y al Cuerpo le estaría vedado cualquier pronunciamiento “de validez” de lo que ella declara inválido, en tanto su declaración de nulidad no fue pedida.- No enervaría -aún la nulidad dispuesta tal como se pide- la declaración de irregular e ineficaz a los efectos administrativos de la Convocatoria a Asambleas Electorales de Distrito que efectuara la Subsecretaría de Cooperativas y Mutualidades al dictar la Disposición Nº16/07.---------

------- El yerro de la actora queda manifiesto cuando al fundar el peligro en la demora, al pedir la cautela, dice que si “la Disposición cuestionada” se mantiene vigente, los Delegados surgidos de las Asambleas Distritales podrían recibir cuestionamientos, generándose así “una situación anárquica que va a afectar irremediablemente la vida de la institución”.- Mas no es la Resolución Nº 433/07-MIAG cuya nulidad -y supensión como precautoria pide- la que podría acarrear tales inconvenientes, sino la Disposición Nº16/07.----------

------ En otros términos, si la actora dice perseguir como “objeto concreto de este proceso” que se declare la validez plena de la Convocatoria a las Asambleas Electorales de Distrito llevadas a cabo en Esquel y Trevelin por la Cooperativa actora el pasado 17 de Noviembre de 2.007... lo que en verdad debería declarar este Cuerpo es la nulidad del primer acto administrativo dictado, que declaró irregular e ineficaz tal convocatoria, que no está pedido...- Y si bien se aprecia que la accionante ha reproducido algunos cuestionamientos que planteó en sede administrativa contra la Disposición Nº16/07 al presentar el Recurso Jerárquico frente a ésta, no ha peticionado expresamente su declaración de nulidad.- Nulidad que, en orden a la presunción de legitimidad que la acompaña y el principio republicano de la división de poderes, es -se insiste- imprescindible solicitar, para habilitar su control judicial.----------

------ No escapa al análisis que lo que se quiere con la cautelar urgente, es suspender el plazo que fija la Resolución Nº 433/07 para disponer nueva convocatoria... pero otra convocatoria debe producirse por efecto no de esta Resolución, sino de lo decidido por la Disposición citada.- De tal manera, el “thema decidendum” propuesto exige el examen de validez de este último acto administrativo, y sólo será posible admitir -si procediere- la acción, previa declaración de su ilegitimidad, que no ha sido peticionada en esta sede judicial por la accionante, encontrándose impedido el Cuerpo de revisar su contenido por tal motivo.----------

------ Fundamentos por los cuales, debe ser declarada la falta de jurisdicción del Superior Tribunal de Justicia para entender en esta causa, incluida naturalmente la falta de aptitud para conocer de la cautela peticionada, decisión que da fin al pleito, sin perjuicio de la posibilidad de la parte de reeditarlo.- Ausente el poder de cognición, presupuesto de la acción, la demanda es improponible, y así debe declararse rechazándola, en el contexto del art. 337 conc. 34 inc. 5 ap. e) CPCC.----------

------ Se arriba a esta decisión ex officio, sin que corresponda imponer costas, desde que no hubo contradictorio.- Y conforme el art. 47 del Dto. Ley Nº 2.200 T.O. Dto. Nº 138/99, que manda regular honorarios a los letrados intervinientes, se estima la aplicación en un tercio del mínimo legal para los que asisten a la actora, ya que este fallo no hace cosa juzgada material, y -reuniendo los presupuestos necesarios- la pretensión puede ser reintentada (art. 8º conc. 38º de ese ordenamiento; conf. SI Nº 10/SCA/02).----------

------ Que a todo evento es de poner de manifiesto que el fundamento dado para requerir la habilitación de días y horas en feria, resulta de la mora de la propia interesada, ya que a fs. 42 dice que la Resolución Nº 433/07 -que procura suspender con la medida cautelar- le fue notificada el día 7 de Diciembre de 2.007, y recién el 28 ocurre a la sede judicial.----------

------ Que por ello el Superior Tribunal de Justicia:----------

---------- R E S U E L V E : ----------

------ 1°) DECLARAR la falta de jurisdicción de este Cuerpo, para conocer de la demanda intentada por la COOPERATIVA DE PROVISIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS, VIVIENDA Y CONSUMO “O.” LIMITADA, la que debe rechazarse “in límine” (art. 337 conc. 34 inc. 5 ap. e) CPCC). Sin costas.----------

------ 2°) REGULAR los honorarios de los representantes procesales de la actora: al Dr. R.L. en la suma de PESOS QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO con CINCUENTA Y TRES CENTAVOS ($555,53) y al Dr. H.A.S. en el 30% de lo regulado a su patrocinante -esto es PESOS CIENTO SETENTA ($170)- (arts. 8, 9, 38 y 47 del Dto. Ley Nº 2.200 – T.O. Dto. Nº 138/99) con más el IVA si correspondiere.----------

------ 3°) REGÍSTRESE y notifíquese.----------
Fdo. Dres. Juan Pedro Cortelezzi - Daniel Luis Caneo - José Luis Pasutti.-
Recibida y Registrada en Secretaría el 04/01/08 Bajo el n° 01/SCA/08