RAWSON, 10 de junio de 2.008.-

------ **VISTO:** ----------

------ Estos autos caratulados: "**CONVENCIÓN CONSTITUYENTE MUNICIPAL DE LA CIUDAD DE ESQUEL c/ PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Acción Meramente Declarativa – Conflicto de Poderes**" (Expte. Nº 20.879–C–2.007).----------

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

--

------ Que a fs. 141/152 se presenta el Dr. Ricardo Tomás GEROSA LEWIS, Presidente de la Convención Constituyente Municipal de la ciudad de Esquel, promueve la Acción Meramente Declarativa prevista en el art. 322 del CPCC y plantea la existencia de un Conflicto externo de Poderes contra la Provincia del Chubut (Poder Legislativo Provincial). Pretende que este Superior Tribunal de Justicia haga cesar el estado de incertidumbre y defina la situación institucional planteada con relación a la Primera Carta Orgánica Municipal de la ciudad de Esquel. Asimismo solicita a este Cuerpo que declare la invalidez de la remisión de la Carta Orgánica de Esquel efectuada por la Legislatura de la Provincia del Chubut en la sesión del día 7 de diciembre de 2.006 a la Comisión de Asuntos Constitucionales y Justicia y, en virtud del resultado de la votación efectuada en dicha fecha, se conmine al Poder Legislativo Provincial a que dicte la correspondiente resolución aprobatoria de

dicho instrumento normativo, en un plazo no mayor a los cinco días. Todo ello con expresa imposición de costas. ----------

------ Asigna competencia a este Superior Tribunal expresando que, por su condición de máxima autoridad judicial e intérprete final en el ámbito local de los postulados emergentes del orden jurídico provincial, tiene a su cargo entender y decidir las contiendas suscitadas entre autoridades en ejercicio de sus funciones.----------

------ Entiende que la presente Acción Declarativa resulta ser el medio eficaz y suficiente para dilucidar la situación ya que, concurre un estado de incertidumbre sobre la situación actual de la Primera Carta Orgánica Municipal de Esquel, sancionada por la Convención Constituyente Municipal y, el conflicto planteado ocasiona un perjuicio indiscutido, no sólo al Órgano Constitucional, sino también y, fundamentalmente, a la ciudad de Esquel. ----------

------ Señala que, además, se configura un Conflicto externo de Poderes ya que, la Legislatura de la Provincia del Chubut, en clara violación de la ley vigente, no ha dictado la correspondiente resolución aprobatoria de la Carta Orgánica de Esquel no obstante no haber podido alcanzar los votos necesarios para su rechazo.-------

------ Realiza una relación de la normativa provincial que regula el procedimiento para la sanción de una Carta Orgánica Municipal previsto en la Constitución de la Provincia y relata los antecedentes del caso. En efecto, expresa que mediante la Ordenanza Nº 51/04 el Concejo Deliberante de la ciudad de Esquel fijó como fecha para

los Comicios Generales de Convencionales Municipales Constituyentes el 3 de octubre de 2.004. Posteriormente el Departamento Ejecutivo Municipal dictó la Resolución Nº 1.569/2.004 por la cual convocó a elecciones generales para la elección de diez Convencionales Municipales titulares, y diez suplentes. En una sesión se eligieron las autoridades definitivas del Cuerpo, quedando conformado de la siguiente manera: Presidente: Ricardo Tomás GEROSA LEWIS; Vicepresidente Primero: Luis Arturo ARDEN y Vicepresidente Segundo: Norma E. TRUCCO. A partir de entonces, los Convencionales trabajaron por un plazo de ocho meses y el 13 de julio de 2.005 se sancionó la Primera Carta Orgánica Municipal.----------

------ Continúa diciendo que el día 15 de julio de 2.005 la Carta Orgánica fue presentada por el Presidente de la Convención Constituyente a la Honorable Legislatura de la Provincia del Chubut, para el control que exige el art. 231 de la CP, tomando estado parlamentario el día 9 de agosto. La Legislatura debía expedirse en un término no mayor de noventa días hábiles, expirando el mismo el día 2 de marzo de 2.006. No obstante el plazo límite, el Órgano Legislativo se pronunció el 9 de marzo, devolviendo a la Convención Constituyente Municipal la Carta Orgánica sancionada para que se efectúen una serie de correcciones que, según sostiene, en muchos casos, no aparecían debidamente fundadas.----------

------ Reseña que la posibilidad de devolución luego del vencimiento del plazo no está contemplada en la legislación vigente. Esta

circunstancia, suscitó el primer conflicto con el Organismo Provincial. No obstante, la Convención Constituyente decidió analizar las modificaciones y/o sugerencias efectuadas por la Legislatura, con el único objetivo de contribuir al perfeccionamiento del instrumento normativo. Sin embargo, al no obtenerse el voto afirmativo de 4/5 partes de la totalidad de los miembros de la Convención, no se efectuó ninguna modificación al texto original y se resolvió remitir la Carta Orgánica a la Honorable Legislatura, para su aprobación o rechazo.----------

------ Agrega que, mediante Resolución Nº 068/06 la Honorable Legislatura rechazó con las 2/3 partes de la totalidad de sus miembros la Carta Orgánica de la ciudad de Esquel. ----------

------ Frente a esta circunstancia la Convención Constituyente Municipal decidió realizar una serie de reformas y correcciones y remitió otra vez la Carta Orgánica a la Honorable Legislatura Provincial, para que se expidiera nuevamente en un plazo no mayor a noventa días.----------

------ El dictamen de la mayoría se manifestó por el rechazo de la Carta Orgánica pero, al votarse, no se alcanzó la mayoría especial exigida por la Ley de Corporaciones Municipales Nº 3.098, correspondiendo, por tanto –puntualiza–, consagrar aprobado el instituto fundamental de Esquel. Sin embargo, relata, la Legislatura no adoptó tal temperamento y decidió remitir nuevamente la Carta Orgánica a la Comisión de Asuntos Constitucionales y Justicia.------

------ A continuación dice que la cláusula constitucional que exige someter la primera Carta Orgánica Municipal de una ciudad para su aprobación o rechazo a la Legislatura del Chubut constituye un avasallamiento encubierto a las autonomías provinciales y es considerada inconstitucional a la luz de la nueva redacción del art. 123 de la CN. Agrega que la reglamentación de este cláusula, efectuada por la Ley de Corporaciones Municipales Nº 3.098, establece una restricción trascendente al órgano legislativo provincial: **el rechazo debe contar con una mayoría calificada. Por lo tanto, "la Carta Orgánica municipal podrá ser rechazada únicamente con el voto de los dos tercios del total de los miembros de la Legislatura" (art. 163)**. Analiza jurisprudencia nacional e internacional. Concluye que el legislador chubutense consagró una mayoría calificada, dando a entender que de no obtenerse dicho resultado, debía tenerse por aprobada la mencionada Carta. ----------

------ Destaca que no obstante la claridad del texto del art. 163 de la Ley Nº 3.098, la Legislatura del Chubut, en su sesión del día 7 de diciembre de 2.006, hizo caso omiso del requisito de mayoría agravada, rechazando por simple mayoría la Carta Orgánica remitida por la Convención Constituyente de la ciudad de Esquel.--

------ Renglón seguido destaca que la Comisión de Asuntos Constitucionales y Justicia había despachado dos dictámenes, en el que uno de ellos, el de la minoría, proponía la aprobación de la Carta Orgánica. En este caso, según la doctrina norteamericana ("*minoritariarism*") y algunos antecedentes de la propia Legislatura

del Chubut, la opinión de la minoría puede imponerse, válidamente, sobre la de la mayoría, cuando esta última no llega al número exigido por el ordenamiento jurídico (dos tercios).----------

------ Insiste en que al exigir la mayoría calificada, la Ley Nº 3.098 se inclina decididamente por la aprobación del texto constitucional municipal, a menos que un consenso importante (dos tercios de la totalidad de los diputados) se exprese en contrario. Por lo tanto, si la Ley hubiese querido exigir la mayoría (simple o absoluta) para la aprobación, jamás habría requerido los dos tercios para el rechazo, porque el haber establecido esta última mayoría –agravada– para rechazar la Carta Orgánica implica, como corolario necesario, que un voto más que un tercio basta para aprobarla. En consecuencia, subraya que la Legislatura en la sesión del 07/12/06 rechazó la Carta Orgánica, subrepticiamente, por simple mayoría de votos o por mayoría absoluta, procedimiento no sólo no contemplado por la Ley Nº 3.098, sino expresamente vedado, al disponer taxativamente el art. 163 de la Ley citada que el voto de los dos tercios de la totalidad de diputados es la única manera de rechazo admitida.----------

------ Remata la exposición de estas circunstancias expresando que con la no obtención de la mayoría exigida por el art. 163 de la Ley Nº 3.098 a favor del dictamen en mayoría tratado en la sesión del 7 de diciembre de 2.006, que proponía el rechazo de la Carta Orgánica de la ciudad de Esquel, ésta quedó definitivamente aprobada, por lo que corresponde su promulgación inmediata, conforme lo establece el art. 162 del mismo cuerpo legal.----------

------ Seguidamente manifiesta que, contrariamente a lo que han sostenido algunos legisladores provinciales, las disposiciones de la Ley Nº 3.098 son perfectamente válidas y no han sido derogadas -implícita ni explícitamente- por la nueva Constitución del Chubut, toda vez que mientras esta última se limita a señalar que la Legislatura debe aprobar o rechazar la Carta Orgánica, sin fijar plazo ni una mayoría especial para ello, la Ley Nº 3.098 va más allá y no sólo fija un plazo en forma expresa sino que además señala que el rechazo sólo puede darse con el voto de las 2/3 partes de la totalidad de sus miembros.----------

------ Resalta que si la Legislatura no consideraba de aplicación la Ley de Corporaciones Municipales, en virtud de la doctrina de los propios actos, a lo largo de todo el proceso de contralor, debió cuestionar dicha normativa, y no considerarla plenamente procedente. Cita jurisprudencia que da sustento a su postura.---------

------ Posteriormente afirma que la cuestión traída a debate no sólo resulta justiciable por la tesis amplia que en nuestro país lideró BIDART CAMPOS y que fuera mantenida desde la CSJN por el Magistrado, Dr. BOFFI BOGGERO, sino también porque lo discutido en este caso es una cuestión eminentemente jurídica, cual es saber si se ha cumplido o no con los recaudos legalmente impuestos, es decir, si en el trámite de contralor de la Primera Carta Orgánica Municipal de la ciudad de Esquel, el Poder Legislativo Provincial cumplió o no con el procedimiento y las mayoría exigidas por la Ley respectiva. Referencia jurisprudencia y doctrina relativa a las cuestiones políticas judiciables.----------

------ Funda en Derecho. Acompaña prueba documental y ofrece la instrumental en poder de la Honorable Legislatura del Chubut. Hace reserva del Caso Federal y formula petitorio de estilo. ----------

------ En “OTROSÍ, Decimos” peticiona que mientras se sustancie el presente proceso se decrete Medida Cautelar de No Innovar, ordenando a la Legislatura de la Provincia del Chubut se abstenga de tratar y/o tomar cualquier tipo de determinación y/o resolución con relación a la Primera Carta Orgánica Municipal de la ciudad de Esquel, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en estos autos.-------

------ A fs. 154 emite dictamen el Señor Procurador General, por el que entiende que las circunstancias denunciadas por el presentante autorizan a declarar que en la especie existe una hipótesis de Conflicto para el cual es competente este Superior Tribunal.----------

------ A fs. 158/171 el Superior Tribunal de Justicia resuelve dar a la presentación efectuada el carácter de denuncia de Conflicto de Poderes en el marco del art. 179, inc. 1.1.4 de la Constitución Provincial. Dispone correr vista a la Honorable Legislatura de la Provincia del Chubut por el plazo de 15 días y deniega la medida cautelar solicitada.----------

------ A fs. 182/187 vta., contesta la vista conferida el Sr. Vicegobernador de la Provincia y Presidente de la Honorable Legislatura de la Provincia del Chubut, Mario VARGAS, con el patrocinio

letrado del Sr. Fiscal de Estado, Dr. Jorge L. MIQUELARENA y los Dres. E, A. F, L, y A, P,.-------

------ Formula negativas de hechos expuestos por la denunciante. Se explaya sobre la improcedencia de la acción meramente declarativa regulada por el art. 322 del C.P.C.C., y la inexistencia de conflicto de poderes. Plantea en forma subsidiaria la inconstitucionalidad del art. 163 de la Ley 3098. Formula reserva de caso federal, acompaña prueba instrumental y realiza petitorio de estilo.----------

------ A fs. 306/307 vta. luce el dictamen del Señor Procurador General en el que manifiesta que debe declararse la invalidez del procedimiento adoptado por la Legislatura, toda vez que no se han dado cumplimiento a las exigencias de las mandas Constitucionales y normativas que rigen la materia; y que el Tribunal carece de las atribuciones constitucionales para dar por aprobada la Carta Orgánica de la ciudad de Esquel como pretende el denunciante.------

------ A fs. 309 obra el informe de actuario sobre la prueba producida. A igual foja el Señor Presidente ordena librar oficio reiteratorio, y su respuesta es agregada a fs. 312/321.----------

------ A fs. 322, atento el estado de la causa y el llamado de autos, la misma queda en condiciones de ser resuelta.----------

------ **CONSIDERANDO**: ----------

------ Corresponde a este Tribunal dirimir la denuncia de Conflicto de Poderes (conf. lo resuelto a fs. 158/171) existente entre la Honorable Legislatura Provincial y la Convención Constituyente de la ciudad de Esquel: Ello, tal como ha sido planteado y por las razones que expondremos, involucra solamente revisar el procedimiento constitucional e infraconstitucional al que se viera sometido el Proyecto de Carta Orgánica del Municipio de aquella ciudad. Vale decir constatar si la suerte de aquélla ha sido decidida o no dentro del marco de atribuciones del Poder Legislativo y con arreglo a las formalidades a la que está sujeta.----------

------ A no dudarlo. Es atribución de esta Corte Provincial efectuar esa tarea. Y tal aseveración se sostiene sobre los criterios sentados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación ejemplares para el orden local. Así ha afirmado el cimero que "El mandato de la Constitución que pesa sobre el Poder Judicial es el de descalificar todo acto que se oponga a ella (Fallos: 32:120), planteada una causa no hay otro poder por encima de esta Corte para resolver acerca de la existencia y de los límites de las atribuciones constitucionales otorgadas a los otros poderes y del deslinde de atribuciones de éstos entre sí". Es principio inveterado de la Corte desde 1.864, la reivindicación de ser ..."intérprete final de la Constitución" (Fallos: 1:340), pues ".... Si la esencia de nuestro sistema de gobierno radica en la limitación de los distintos órganos y en la supremacía de la Constitución, ningún departamento puede ejercer lícitamente otras facultades que le han sido acordadas (Fallos: 210:1.095) y la "excedencia de las atribuciones" en las que éstos pueden incurrir" (Fallos: 1:340).----------

------ En el precedente "*Fayt*..." la Corte expresó de modo contundente que "...incluso en los casos en que la interpretación constitucional lleve a encontrar que determinadas decisiones han sido atribuidas con carácter final a otras ramas del gobierno, el Tribunal siempre estará habilitado para determinar si el ejercicio de una potestad de dicha naturaleza ha sido llevada a cabo dentro de los límites de ésta y de acuerdo a los recaudos que le son anexos. El quebrantamiento de algunos de los mentados requisitos o el desborde de los límites de la atribución, harían que la potestad ejercida no fuese, entonces, la de la Constitución y es allí donde la cuestión deja de ser inmune a la revisión judicial por parte del Tribunal encargado -por mandato de aquélla- de preservar la supremacía de la Ley fundamental".----------

------ En este orden de ideas, es válida -por pertinente- la doctrina Española. Señalamos lo dicho por Jorge RODRÍGUEZ ZAPATA PÉREZ al respecto cuando enseña "El Poder Judicial como límite de la Potestad de las Cortes Generales" "Nuestra constitución admite la interferencia parcial de otro poder en la soberanía parlamentaria. La independencia de las Cortes Generales es un valor objetivo que se asegura mejor haciendo intervenir un tercero imparcial en el control de las actas". (Revista Española de Derecho Constitucional, año 3, núm. 9, septiembre–diciembre 1.983).---------

------ Mas la revisión que el Tribunal, por imperio de la Constitución asume, debe ser medida y cuidadosa para no incurrir en el mismo desborde que se atribuye. Se debe ser respetuoso del

terreno propio del poder legisferante, pero sin renunciar al rol de contralor de la constitucionalidad de su actuación. Para ello debe necesariamente observarse la doctrina de la autorrestricción, lo que impone tomar responsable distancia a los fines de evitar el debate político circunstancial.----------

------ Con ello queremos decir que no es atribución del Tribunal "juzgar" el Proyecto de la Carta Orgánica Municipal de la ciudad de Esquel, tampoco efectuar consideración alguna acerca de la conveniencia o inconveniencia de su aprobación o rechazo, y menos aún emitir un pronunciamiento que supla la voluntad del legislador en los sentidos indicados, tal como lo requiere el denunciante. Esta es una cuestión política en la que no arbitrará pues resulta una decisión que sólo cabe tomar en el ámbito de discrecionalidad propio de aquella que la Constitución tiene reservada a otros poderes del Estado.----------

------ Cabe aclarar que, lo que define que una materia esté fuera de la revisión judicial no es su sustancia política en sí misma, lo que se procura evitar es toda afectación a la división de poderes obturando la posibilidad de injerencia en la esfera propia de un órgano sobre otro.----------

------ Es por ejemplo materia no judiciable la reforma constitucional o el juicio político, pero también se confirma aquí y ahora, que en ambos casos, se admite la revisión del procedimiento en cuanto al cumplimiento del "debido proceso"(conf. DALLA VIA, Alberto, "Los jueces frente a la política", Isonomía Nº 22, abril 2.005).--------

------ Insistimos en los conceptos, aún a riesgo de producir tedio en el lector. "La amplia gama de las denominadas cuestiones políticas o no judiciables reconocidas judicialmente desde antaño, van acotando sus ámbitos originarios ante el prudente, lento, pero progresivo avance del control jurisdiccional que, es bueno destacar, no siempre procederá pues debemos reconocer que existen circunstancias que verdaderamente hacen excepción al control judicial y ante las cuales deberá detener su acción y abstenerse de juzgar por tratarse realmente de cuestiones no judiciables, cuya existencia no puede desconocerse. En esta eminente función moderadora en el sistema político, el Poder Judicial deberá asumir una posición correcta que no le permita resignar su eminente función del control de constitucionalidad, pero tampoco excederse a punto de constituirse en el supremo órgano de control de todas las actividades estatales" (HARO, Ricardo, "El control Constitucional", Ed. Zavalía, año 2.003, pág. 127).----------

------ En materia de judicialización de las cuestiones políticas, y más concretamente en lo que se refiere al procedimiento legislativo, la doctrina de la Corte Suprema, evolucionó en forma positiva. Transitó desde la no judicialización de aquellas temáticas concernientes a las formalidades y procedimientos de los órganos legisferantes ("*Cullen c/ Llerena*", Fallos: 53:420; "*Cía. Azucarera Tucumana*", Fallos: 141:271), para luego ratificar el criterio pero, a modo de principio, es decir, sin darle carácter absoluto y por ende susceptible de admitir excepciones ("*Soria de Guerrero*", Fallos: 256:556). En "*Polino y otro*" (Fallos: 317:335) la Corte consagró el

presupuesto de la controversia judicial al decir que “La atribución de declarar la invalidez constitucional de actos de otros poderes reconocida, ha sido equilibrada poniendo como límite infranqueable la necesidad de un caso concreto en el que se persigue la determinación de derechos debatidos entre partes adversas, cuya titularidad alegan quienes los demandan. Esto es así, dado que el fin y las consecuencias del control encomendado a la justicia sobre las actividades ejecutivas y legislativas, requiere que este requisito de “un caso” o controversia judicial sea observado rigurosamente para la preservación del principio de la división de poderes”.----------

------ En “*Nobleza Picardo*” y luego en *“Famyl”* (Fallos: 321:3.487 y 323: 2.256) el Supremo Tribunal admitió la procedencia de la revisibilidad jurisdiccional, al expresar que “si bien lo relativo al proceso de formación de las leyes, al constituir una atribución propia de los dos poderes constitucionalmente encargados de ello -artículos 77 a 84 CN- resulta, por regla general, ajena a las facultades jurisdiccionales de los tribunales, ello reconoce excepción en los supuestos en que se ha demostrado fehacientemente la falta de concurrencia de los requisitos mínimos e indispensables que condicionan la creación de la ley”.----------

------ Así las cosas y como lo adelantáramos al comenzar estas consideraciones, nuestra intervención sólo se limitará a revisar el procedimiento dado en el ámbito de la Legislatura Provincial a la Primera Carta Orgánica Municipal de Esquel. A verificar el cumplimiento de los recaudos constitucionales y legales, previstos

para la formación y sanción de ese trascendental instrumento para el desarrollo autónomo de aquel municipio.----------

------ Si bien la Convención Constituyente expresa en el presente Conflicto de Poderes su desacuerdo con las decisiones adoptadas por la Honorable Legislatura del Chubut en las sesiones de tratamiento del instrumento en cuestión, desarrolladas en forma previa a la celebrada el día 7 de diciembre de 2006, en tanto ella misma viene a decir en tales circunstancias actuó con cautela, evitando cualquier confrontación (fs. 144), no han de ser objeto del presente análisis los procedimientos llevados a cabo en las sesiones previas. ----------

------ Limitaremos entonces nuestras consideraciones al último tratamiento legislativo de aquella Carta Orgánica, en la sesión ordinaria Nº 40/06 del día 07 de diciembre de 2.006. ----------

------ Previo a ello, dos reparos se harán respecto del planteo de inconstitucionalidad que pretende introducir el Poder Legislativo.---
El primero parte de considerar la teoría de los actos propios.----------
La tacha no resulta acorde con la conducta previa asumida por ese Poder, cuando en sesiones de debate sobre la Carta Orgánica Municipal ha reconocido la íntegra vigencia de las normas señaladas. Así, se destacan de la Sesión Ordinaria N° 13/06 -en lo que respecta a la cuestión suscitada en el presente- las palabras del Diputado Señor KARAMARKO cuando, como miembro informante de la Comisión Permanente de Asuntos Constitucionales y Justicia, refiere en forma expresa: "*Subordinamos*

nuestro comportamiento a lo establecido por los artículos 162° y 163° de la Ley N° 3.098, de Municipios, y el art. 231° de la Constitución Provincial. Tenemos reparos con respecto a la ley reglamentaria, creemos que no se subordina estrictamente a lo establecido en el artículo 231° de la Constitución Provincial. Sin embargo, es ley vigente…" "hoy sabemos que necesitamos de acuerdo con el artículo 163° de la Ley 3.098 que dos tercios de los señores diputados estén de acuerdo con su rechazo"(vide fs. 228). --

------ Del mismo modo, en la sesión del 7 de diciembre de 2.006, el Señor Diputado TOURIÑÁN señaló *"no habiéndose reunido la mayoría especial para aprobar o rechazar la Carta Orgánica,…"*. -----

------ Lo expuesto pone al desnudo que la Honorable Legislatura entendió plenamente vigente los artículos 162 y 163 de la Ley Nº 3.098, y acomodó su conducta al cumplimiento de tales mandas legales, por lo que no puede ahora admitirse que -actuando en contra de sus propios actos- formule el cuestionamiento de la constitucionalidad de tales preceptos.----------

------ El segundo reparo se origina en el presupuesto procesal de la legitimación.----------
La misma es inexistente en cabeza de la Honorable Legislatura de la Provincia del Chubut, que, como arriba se indicara, viene a contestar la vista representada por su Presidente, Mario VARGAS, con patrocinio del Sr. Fiscal de Estado, pues como ya lo señalara el Superior Tribunal con anterioridad, "la personalidad jurídica, cualidad de todo sujeto de derecho para demandar o ser demandado, accede al Estado Municipal, mas no individualmente a

cada uno de los órganos de poder que lo conforman o integran: Departamentos Ejecutivo y/o Deliberativo. En consecuencia, los órganos de poder separadamente considerados, no pueden -por principio y salvo excepciones- demandar o ser demandados, en tanto el recto criterio rechaza la posibilidad de este tipo de pleitos, que equivale para los litigantes "a litigar contra sí mismos". Siendo una de las excepciones aludidas, justamente el Conflicto de Poderes, que importa la posibilidad -admitida por ley- de legitimación ad processum activa y pasiva para cada uno de los órganos institucionales del Estado Nacional, Provincial o Municipal". (SI N° 147, 153/95 y 20/SCA/02). Esto, dejando a salvo la posibilidad de Acción que compete al Señor Fiscal de Estado en el marco del art. 215 de la Carta Provincial, y/o al Defensor del Pueblo de la Provincia en el contexto de Ley N° 4.518. (conf. SI Nº 37/SCA /05).----------

------ Cabe señalar al respecto, que el mismo Poder Legislativo, no se encuentra impedido de adoptar las medidas necesarias para dejar sin efecto la norma que tacha de inconstitucional. (Conf. SCBA. Sent. Int. Nº 68.479).----------

------ Volviendo al análisis del procedimiento llevado adelante por la Honorable Legislatura de la Provincia del Chubut, no ya desde el plano Constitucional, pues no hallaremos en la Carta Magna normas de tipo procedimental sí observaremos el Reglamento Orgánico vigente en dicho Poder.----------

------ Repasemos el derrotero de la Carta Orgánica Municipal de la ciudad de Esquel. De dicha tarea se advierte que en la primera oportunidad en que el proyecto fuera sometido a la aprobación por la Honorable Legislatura, se produjo la devolución a la Honorable Convención Municipal de esa ciudad, con las observaciones efectuadas por la Comisión Permanente de Asuntos Constitucionales y Justicia. Ello aconteció con el dictado de la Resolución N° 013/06, de fecha 9 de marzo de 2.006 (fs. 14/18). En esta sesión, conforme surge a fs. 211 de autos, se votó la moción formulada por el Señor Diputado LORENZO consistente en la votación en forma nominal del dictamen (en mayoría) sometido a la misma.----------

------ A posteriori, devuelto el proyecto por la Convención Constituyente, por Resolución N° 068/06 H. L., el Órgano Legislativo decidió el rechazo de la Carta Orgánica, en Sesión Ordinaria del Cuerpo N° 13/06, del 30 de mayo de 2.006. Aquí también se advierte la existencia de una moción, formulada por el Señor Diputado TOURIÑÁN, que también es votada (fs. 239), consistente en que se cerrara el debate y se votara el proyecto (dictamen de mayoría).----------

------ Reingresado el mismo -con reformas parciales-, se le dio nuevo tratamiento por Sesión Ordinaria N° 40/06, Reunión N° 1.075, del 7 de diciembre de 2.006, no habiéndose en esta última, rechazado ni aprobado la Carta Orgánica, por lo que se decidió que la misma vuelva a la Comisión Permanente de Asuntos Constitucionales y Justicia. ----------

------ Cuestiona la Convención Constituyente –a fs. 146– que en la sesión ordinaria del 7 de diciembre de 2.006 se procedió a votar el dictamen en minoría sin que ningún diputado lo solicitase ni se hiciese moción en ese sentido, anomalía que es señalada por el Señor Procurador General en su dictamen de fs. 306/307 vta. --------

------ Señalamos nuestra discrepancia con el denunciante. A juicio de este Tribunal hubo una moción. Para sostener tal afirmación, basta releer las constancias de la Sesión Ordinaria N° 40/06, cuando se debatía la Carta Orgánica de Esquel, con dictámenes de mayoría y minoría. En ella el Diputado Señor Roque GONZÁLEZ solicita al Señor Presidente "*que ponga a consideración primero la propuesta del señor diputado KARAMARKO. Según el resultado se solicita la votación de nuestra propuesta y en el caso de que ninguna de las dos prosperara, según lo que ha dicho el señor diputado KARAMARKO de que hay un vacío legal, ante la duda, que el proyecto de la Carta Orgánica vuelva a la Comisión Permanente de Asuntos Constitucionales y Justicia*". (fs. 317) Luego, el Señor Diputado TOURIÑAN manifiesta: "*no habiéndose reunido la mayoría especial para aprobar o rechazar la Carta Orgánica, ésta debe seguir en comisión,...*" (fs. 319). Empero, vamos a coincidir que a esa moción de orden no se le dio el tratamiento procedimental adecuado en el marco del Reglamento Orgánico de la Legislatura.----------

------ No resulta sobreabundante definir qué se entiende por procedimiento parlamentario. Es esencialmente un manual de actuación, cuyo propósito primordial es el de suministrar al órgano

parlamentario un conjunto de disposiciones reglamentaria que permitan que sus reuniones se conduzcan de manera ordenada y oportuna; permite una adecuación de prioridad y respeto, buena convivencia y tolerancia durante los debates que se presenten. Es vinculante y obligatoria su observación. Alberto Ricardo DALLA VÍA sostiene que "Las relaciones entre reglas legales se rigen entre ellas mismas, conforme a preceptos jurídicos y que no cabe lugar para el arbitrio o el capricho con que un actor en particular pudiera justificadamente cancelar o suspender las reglas que gobiernan su desempeño. De modo que puede afirmarse que en un estado de Derecho no queda lugar para el accionar discrecional y que ni siquiera los funcionaros más encumbrados de un gobierno o sistema político pueden actuar de "legibus solutus". Como bien afirma Joseph RAZ, "El gobierno habrá de regirse por la ley y estar sujeto a ella", incluyendo "la creación de derechos que está en sí mismo legalmente regulado" (LL 2005–D,1.367).----------

------ Ha de señalarse que conforme lo establece el Reglamento Orgánico de la Honorable Legislatura, la moción es una proposición formulada de viva voz desde su banca por un Diputado (art. 83), siendo la de orden aquélla que tenga determinados objetivos, entre ellas, inc. 9 de esa regulación, que el asunto vuelva o se envíe a comisión. En idéntico lineamiento, señala el Glosario Parlamentario Polilingüe (Bs. As., 2.005, Secretaría Parlamentaria de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación) que moción de orden es la realizada en forma verbal por el legislador desde su banca y cuya consideración desplaza la de cualquier otro asunto, aunque esté en discusión. Luego el art. 85 dispone claramente que

la moción de orden será aprobada por la mayoría absoluta de votos emitidos salvo los casos de los incs 3, 4, 5 y 12 del art. 84.----------
Pues bien, este procedimiento ha sido omitido en la Sesión Parlamentaria del día 7 de diciembre de 2.006, dándose a la misma cuestión un tratamiento distinto al que fuera sometido en la Sesión Parlamentaria que dispusiera por primera vez la devolución a la Convención Municipal y en una segunda oportunidad el rechazo de la Carta Orgánica, ello se desprende del cotejo de las constancias de autos de fs. 221 y 239. La irregularidad es evidente.----------

------ Por lo hasta aquí señalado, se concluye que el procedimiento utilizado en la última sesión en que se tratara la Primera Carta Orgánica de la ciudad de Esquel (Sesión Ordinaria N° 40/06), no se ha adecuado al Reglamento vigente regulatorio del procedimiento parlamentario. Estimamos que es menester entonces reeditar el tratamiento de la Carta Orgánica de la ciudad de Esquel que, conforme se anuncia, se encuentra en la Comisión Permanente de Asuntos Constitucionales y Justicia, en el estricto marco de la normativa que regula el debate parlamentario. Con la prudencia que debe observar este pronunciamiento, no nos es dado el imperio jurisdiccional para establecer plazos a los fines de la reedición del procedimiento parlamentario; son los legisladores en el marco de sus propias atribuciones constitucionales y las específicas del tratamiento de la Primera Carta Orgánica Municipal (art. 231 de la CP, y arts. 162 y 163 de la Ley Nº 3.098) quienes deberán sopesar las razones de oportunidad y conveniencia de aquéllo. Sin perjuicio de ello, el Superior Tribunal de Justicia se impone la obligación de invitar a los Órganos involucrados a la reflexión profunda sobre la

naturaleza, los límites de las respectivas competencias y la finalidad de las funciones atribuidas por el poder constituyente, ejerciendo con razonabilidad y prudencia el arbitrio y la discreción que a las mismas asisten, en orden a la finalidad que anima la propia Constitución al aspirar que los municipios cuenten con carta orgánica.----------

------ Que si bien este tipo de procesos no generan costas, dado que los órganos o sus miembros comparecen ante la justicia, no en defensa de derechos particulares, sino en ejercicio y defensa de competencias públicas atribuidas, de modo que no resultan equiparables a las partes en las contiendas judiciales comunes, ni se someten a las cargas procesales entre las cuales están las costas, ello no empece al derecho de los profesionales patrocinantes o apoderados -cuando hubieran intervenido- de percibir sus honorarios, de conformidad con las normas arancelarias vigentes (Dto. Nº 2.200 – T.O. Nº 138/99, art. 47).----------

------ En este orden, tratándose de conflictos institucionales no susceptibles de apreciación pecuniaria, cabe aplicar el art. 6, incs. b), c) y d) y art. 8 de la norma citada (SI Nº 135/93), analógicamente el último, ya que no existe previsión para este tipo de procesos (SI Nº 40/SCA/2.000, SI Nº 13/SCA/2.001 y SI Nº 37/SCA/2.005).----------

------ Que en disidencia el Dr. Alejandro Javier PANIZZI dice:--------

------- Por razón de lo expresado en SI. Nº 08/SROE/07 de fs. 158/171vta., a cuyos fundamentos remito, voto en disidencia en la materia tratada.----------

------ Por ello, este Superior Tribunal de Justicia, por mayoría: -------

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

------ 1º) **DECLARAR** la existencia de Conflicto de Poderes entre la Honorable Legislatura Provincial y la Convención Constituyente de la ciudad de Esquel. ----------

------ 2º) **DISPONER** la reedición del tratamiento legislativo de la Carta Orgánica de la ciudad precitada, conforme las pautas dadas en los considerandos respectivos, comunicándose la presente a la Honorable Legislatura del Chubut.----------

------ 3º) **SIN COSTAS**. **REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. R. T. G. L. en la suma de pesos: un mil ($ 1.000) y los de los Dres. J. L. M., E. A. F, L, y A, L, P, en forma conjunta en igual monto, ello sin perjuicio de la aplicación de art. 2 del Dto. Ley Nº 2.220, T.O. Dto. Nº 138/99).----------

------ 4º) **REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

-

Fdo.: Dr. José Luis PASUTTI – Dr. Juan Pedro CORTELEZZI – Dr. Alejandro Javier PANIZZI (en disidencia) – Dr. Daniel Luis CANEO – Dr. Fernando S. L. ROYER – Dr. Jorge PFLEGER. --------

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL **11** DE **JUNIO** DEL AÑO **2.008**
REGISTRADA BAJO EL N° **03** S.R.O.E. CONSTE