000011/2008

---- Trelew, de octubre de 2.008.----------

---- VISTO:----------

---- El recurso de apelación interpuesto a fs. 77 por el Sr. R. C., por su propio derecho, con el patrocinio de los Dres. A. M. S. y A. P. A., contra la sentencia de fs. 73/75, concedido que fuera el mismo a fs. 78, fundado mediante el memorial de agravios de fs. 79/81, corrido traslado a la contraria a fs. 82.----------

---- Y CONSIDERANDO:----------

---- I.- A fs. 73/75 el Sentenciante de Grado hace lugar a la excepción de falta de legitimación para obrar opuesta por la Municipalidad de Rawson por falta de agotamiento de la habilitación de la instancia. Funda lo resuelto en lo dispuesto por el art. 130 de la ley 3098. Señala que si bien la Carta Orgánica de la Municipalidad de Rawson dispone que no se aplica la ley 3098, debe entenderse que lo que no se aplica de la citada norma son los artículos que hacen referencia al ámbito interno municipal –v.gr. atribuciones del intendente o del concejo-, pero no así los artículos referidos a la atribución de competencias al poder judicial y a la regulación de los procedimientos para el ejercicio de las acciones para instar la jurisdicción judicial que es facultad del Poder Legislativo. Puntualiza que habiendo adherido dicho municipio a la Ley de Procedimiento Administrativo Provincial, el actor no invoca o acompaña constancia de haber deducido recurso de reconsideración contra lo resuelto (art. 106). Analiza que la ley 3098 no ha establecido diferencia alguna entre el agotamiento de la instancia administrativa y la reclamación administrativa previa. Concluye que corresponde hacer lugar a la excepción de falta de legitimación para obrar opuesta por la Municipalidad de Rawson por haber omitido el actor el agotamiento de la instancia administrativa (art. 106 ley 920), existiendo, en mérito a dicha omisión, falta de habilitación de la instancia, no pudiendo por ende el actor demandar al municipio a falta de dicho presupuesto.----------

---- II.- A fs. 77 el Sr. R. C., por su propio derecho, con el patrocinio de los Dres. A. M. S. y A. P. A., apela lo resuelto. Concedido a fs. 78 el recurso interpuesto, expresa agravios mediante el memorial de fs. 79/81. Puntualiza dos agravios, el primero referido a la improcedente aplicación de la ley 3098, el segundo relativo a la inoficiosidad del reclamo previo. Puntualiza que las Cartas Orgánicas Municipales son aprobadas por la Honorable Legislatura del Chubut mediante ley, por lo que el acto que da surgimiento a la Carta Orgánica de la Municipalidad de Rawson tiene la misma jerarquía que la ley 3098, a lo que se suma el hecho de que es ley posterior y especial. Invoca que lo resuelto omite considerar lo dispuesto por el art. 166 de la ley 3098. Argumenta que a partir de la vigencia de cada Carta Orgánica Municipal queda automáticamente derogada la ley de corporaciones municipales. Puntualiza que la normativa específica señala la aplicación de la ley 920 para la Municipalidad de Rawson, procedimiento que no exige el reclamo administrativo previo para esta especie de acciones laborales.

Analiza que la Carga Orgánica de la Municipalidad de Rawson en su art. 168 establece que el Concejo Deliberante dictará el Código de Procedimiento Administrativo, actividad que hasta el presente no ha concretado, adoptando la ley 920 como régimen para la actividad interna comunal. Afirma que corresponde rechazar la aplicación de la ley 3098 y aceptar la procedencia de la presente demanda en virtud de lo dispuesto por la ley 920 para los reclamos de índole laboral. En su segundo agravio sostiene la inexigencia del reclamo administrativo previo para los reclamos de los empleados públicos cuando la actividad observada por la Administración demuestra que el mismo sería rechazado (tácita o expresamente) en sede administrativa. Sostiene que existe un halo de naturaleza jurídica laboral en el empleo público, por lo que frustrar los reclamos de este tipo con exigencias rituales que lo único que producen son dilaciones innecesarias es causar un grave perjuicio a los intereses de los trabajadores. Invoca que el espíritu del reclamo administrativo previo es a los fines de evitar pleitos que puedan ser solucionados sin llegar a la sede jurisdiccional, pero que resulta claro que la intención desplegada por la Administración es utilizar dicho instituto para dilatar los justos reclamos que su parte efectúa desvirtuando así los fines del reclamo administrativo previo y pisoteando basales derechos constitucionales de protección del trabajador. Considera que sostener la exigibilidad del reclamo administrativo previo en un caso como el presente solo sirve para confirmar un inútil ritualismo que solo conduce a evitar la tutela de los derechos que le fueran afectados. Cita jurisprudencia. Reserva caso federal.----------

---- III.- Nuestro sistema federal es atípico, existen materias cuya legislación ha sido delegada por las provincias al Congreso Federal, pero no su aplicación, tales los códigos de fondo o de derecho común en lo Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social (art. 75, inc. 12, C.N.), existen normas que corresponde dictar a la legislatura local –derecho local- y también existen leyes federales que se diferencian de las anteriores por la materia propia que rigen y porque siempre son aplicadas por los tribunales federales.----------

---- En tal contexto, tanto el derecho procesal como el derecho administrativo son de naturaleza local, ámbitos del derecho respecto de los cuales las provincias conservaran todo su poder no delegándolo a la Nación (arts. 75, 121, 122, 126 y concs. C.N.).---------

---- Ahora bien, al regular la Constitución Provincial el Gobierno Municipal –Parte II, Título II, Arts. 224 a 245-, les reconoce a los municipios autonomía política, administrativa y financiera con arreglo a las prescripciones de la Constitución (art. 225, C.Pcial.), estableciendo en su artículo 233 la competencia específica que las municipalidades y comisiones de fomento se reservaran.----------

---- Ello así, ninguno de los catorce incisos del art. 233 de la Constitución Provincial, reserva como competencia específica de las municipalidades y comisiones de fomento la de regular el trámite contencioso administrativos ni las condiciones para su acceso, por otra parte, tampoco tal competencia se deriva de las específicamente enunciadas.---

---- Por lo expuesto, no puede más que entenderse que la competencia legislativa respecto del proceso contencioso administrativo por ante el Poder Judicial y las condiciones para su acceso pertenece al Poder Legislativo Provincial, por lo que el art. 166 de la ley 3098 debe entenderse limitado a aquellas materias respecto de las cuales las Corporaciones Municipales posean competencia legislativa (arts. 229, 230, 232 y 233 de la C.Pcial.).----------

---- Es que, el municipio, como orden de gobierno autónomo ostenta potestades legislativas circunscriptas a sus fines propios y dentro de su ámbito de actuación (M. G. Á., “Función Legislativa en el Municipio Autónomo. Naturaleza Jurídica de las Ordenanzas. Impugnación”, Revista de Derecho Público, Derecho Municipal, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2004, pág. 141) y el procedimiento contencioso administrativo por ante el Poder Judicial excede el ámbito reducido del gobierno comunal, por cuanto incluye temas tales como a qué tribunales provinciales les corresponde intervenir y las condiciones para su acceso.----------

---- Por otra parte, tal interpretación se encuentra en consonancia con lo dispuesto por los arts. 5, 7, 16, 72 aps. 1 y 11, 110 y 168 de la Carta Orgánica Municipal de Rawson. Es que, lo que el Concejo Deliberante se encuentra habilitado a reglamentar es el procedimiento administrativo que regule los actos y actividad administrativa municipal, procedimiento interno y distinto del contencioso administrativo a tramitar por ante el Poder Judicial.----------

---- En este sentido, de conformidad con lo establecido por el art. 130 de la ley 3098 no se substanciará recurso alguno en lo contencioso administrativo sin que previamente se acredite por el recurrente haber reclamado sin éxito ante el Intendente, ante el Concejo Deliberante o ante el Organismo Autárquico de quien emane la resolución objetada. Se entenderá que se ha reclamado sin éxito cuando hayan pasado treinta (30) días desde que se produjo el reclamo, sin obtener resolución.----------

---- Y, siendo de aplicación la Ley de Procedimiento Administrativo Provincial, N° 920 (art. 2 de la Ordenanza N° 4380/97) el presentante no invoca ni acompaña constancia de haber deducido recurso de reconsideración contra lo resuelto (art. 106, ley 920), por lo que no acredita haber reclamado sin éxito por ante el Intendente la modificación de la Resolución N° 06/08, presupuesto para la habilitación de esta instancia judicial.----------

---- Finalmente, en lo que respecta al planteo referido a que sostener la exigibilidad del reclamo administrativo previo en un caso como el presente solo sirve para confirmar un inútil ritualismo que solo conduce a evitar la tutela de los derechos que le fueran afectados, en coincidencia con lo señalado por el Superior Tribunal de Justicia Provincial en los autos “H. G., N. D. c/ Provincia del Chubut y otro s/ Sumario (Daños y Perjuicios)” (Expte. N° 17103-H-1999), cabe puntualizar que la misión de la justicia no es sustituirse en las facultades del Legislador (del voto del Dr. Pasutti), siendo que el art. 130 de la ley 3098 no establece excepción alguna respecto de la exigencia de reclamación previa.----------

---- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew RESUELVE:----------

---- CONFIRMAR la sentencia de fs. 73/75.----------

---- IMPONER las costas de Alzada a la parte apelante vencida (arts. 68, 69 y concs., CPCC), regulando los honorarios correspondientes a los Dres. A. M. S. y A. P: A., en conjunto, en mérito a la extensión, calidad, eficacia de la labor profesional cumplida y al resultado obtenido, en un 25 % de los que a su favor han sido regulados por su actuación en la instancia antecedente (art. 14, ley 2.200 y modif.).----------

---

---- Tener presente la reserva de caso federal.----------

---- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara (art. 8 Ley 1130, To. Ley 4550).----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2008 – SIC.- CONSTE.----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA