RAWSON, 25 de agosto de 2015.

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

------ Estos autos caratulados: **"C. E. d. C. y V. L. d. T c/ Órgano Municipal Regulador de los Servicios Públicos (O.M.Re.S.P.) - Municipalidad de Trelew s/ Contencioso Administrativo" (Expte. Nº 23.617-C-2015)**.---------- **DE LOS QUE RESULTA: ----------**

------ I. Que vienen los presentes a consideración de este Superior Tribunal en virtud del Recurso de Apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora en desmedro de lo resuelto por la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew, el 10 de marzo de 2015 (Ver fs. 31).----------

------ II. a. Que, en efecto, tal como surge del legajo, la accionante dedujo - ante la recurrida- "...formal recurso contencioso administrativo, en los términos del Capítulo IX Ley XVI, Número 46, contra la Resolución N° 01/15 dictada con fecha 15-01-15 por el Órgano Municipal Regulador de los Servicios Públicos (O.M.Re.S.P.), de la ciudad Municipalidad de la ciudad de Trelew, en el marco del "Expediente 002/15"..." (Entre comillas transcripto el prólogo del punto II del escrito de fs. 5).----------

------ Justificó su proposición en dos circunstancias procesales: a. que la decisión de marras fue notificada ese mismo día, 15 de enero y b. que recurrió ante el Intendente Municipal el 29 de enero de 2015. Añadió, en el mismo sentido, el fundamento normativo consistente en: a. el art. 9° de la Ordenanza Municipal N° 6517 y b. el art. 135 de la Ley XVI N° 46.----------

------ A fs. 7/25, la actora dio cumplimiento a lo ordenado por la Cámara a fs. 6, y acompañó documental (Ver fs. 7 a 25).----------

------ II. b. A fs. 28/29 la Cámara, luego de declarar su competencia originaria para entender en la causa, analizó la habilitación de instancia contencioso administrativa al amparo de la Ley XVI N° 46.----------

------ Detalló los presupuestos de admisibilidad contenidos en los artículos 133 a 136 del citado plexo normativo y describió los extremos fácticos que surgían de autos, a saber: a. la data de notificación de la Resolución cuestionada (fs. 7), b. el recurso intentado por ante el Intendente de la ciudad de Trelew (fs.17/20), c. la Resolución N° 2/15 O.M.Re.S.P. del 5 de febrero de 2015 que lo rechazó por inadmisible

(22/24) y d. la notificación de ésta a la accionante (fs. 21).----------

------ Estimó que la Ordenanza N° 6517 de creación del referido Organismo dispone, en su art. 9°, que los actos administrativos del ente autárquico serán recurribles conforme al procedimiento contencioso administrativo. Esto es -aclaró- en los términos del Capítulo XI de la Ley XVI N° 46.----------

------ De lo que derivó que la "resolución definitiva" imponía a la Cooperativa actora la deducción de un recurso de reconsideración por ante el mismo ente dentro de los tres días de notificada, pero de ningún modo habilitaba otra vía pues "... no existe propiamente una relación jerárquica entre el señor Intendente, y el OMReSP...".----------

------ Para así decidir tuvo en consideración a los arts. 176 y 205 de la Carta Orgánica de Trelew y, en ese sentido, aseveró que el art. 1° de la Ord. N° 6517 no podía aplicarse sin integrarlo en el marco institucional que le diera sentido. Sostuvo: "*...Esa previsión…no tiene, en rigor, vigencia en función del mencionado art. 176 de la C.O., que establece que el OMReSP es un organismo administrativo autárquico sin más, y del respectivo art. 205 de la C.O. , que expresamente regula que sólo se aplicarán las Ordenanzas en todo cuanto no se opongan a la Carta Orgánica municipal ...oposición esta que en el caso es radical, tornando ambas normas incompatibles, de modo que entre ellas ha de primar la de orden superior y más moderna"* (fs. 28 vta.).----------

------ La Cámara concluyó en que, en relación a la parte actora, la Resolución se encontraba firme, pues causó estado al no haber sido recurrida en tiempo y forma; añadió que no se trataba de una Resolución definitiva del ente autárquico que habilitara la instancia.----------

------ II. c. Elevados los autos a este Cuerpo, a fs. 37/41, la apelante expresó agravios.----------

------ En ese sentido, controvirtió la interpretación normativa efectuada por la Cámara a-quo referente a la necesidad de deducir reconsideración. Afirmó que el art. 133° de la ley en cuestión no impone el planteo de recurso alguno sino que habla de la procedencia del recurso, y lo transcribió. Sostuvo además, que el precepto tampoco establece un plazo para su interposición y argumentó que la doctrina nacional solo requiere que se deduzca antes de la apelación, cuando hubiere sido denegada la reconsideración.----------

------ Esgrimió que, para la impugnación judicial de un acto de alcance particular, la Ley XVI N° 46 requiere que el mismo sea definitivo y que se haya agotado la vía administrativa. Subrayó que, en relación a la Resolución N° 1/15, cumplió con ambos presupuestos. Y explicó que se

agota la vía administrativa "…cuando se ha llegado al funcionario superior con competencia para decidir respecto al acto impugnado…" (fs. 37 vta.).----------

------ Adujo que tal como arroja su escrito, titulado "Plantea Recurso", no especificó de qué tipo era, lo fundó en el Capítulo XI de la Ley XVI N° 46 y además -aclaró- que, el 29 de enero del año en curso, presentó uno por ante el señor Intendente y otro idéntico por ante las autoridades del referido ente. Estimó que ese, al no estar "calificado", debía acogerse como una reconsideración.----------

------ Destacó también que el Departamento Ejecutivo jamás se expidió y fue el OMReSP el que dictó la Resolución N° 2/15 declarándolo inadmisible e informándole, en el artículo 2°, que era recurrible por ante la Cámara de Apelaciones en los términos de la Ley de Corporaciones Municipales.----------
-

------ Mencionó que esta última decisión es la que "causa estado" y agota la vía administrativa. Aseveró que, en virtud del artículo 176 de la Carta Orgánica Municipal y tal como lo dispone esa en los Considerandos, el OMReSP es un organismo de control de naturaleza autárquica, que dejó habilitada la vía jurisdiccional. No obstante, añadió *"…si bien no habré de discutir el carácter jerárquico que tiene el OMReSP no es cierto que no exista una relación jerárquica con el Intendente…"*. Afirmó, una vez más, que este funcionario es el superior, por eso cuestionó por ante ese la decisión (fs. 38 vta.).----------

------ Consideró que la Cámara a-quo realiza un dispar tratamiento de los recaudos de admisibilidad produciéndole una lesión a su derecho de defensa. Alegó, individualizando dos causas, que en dichos pronunciamientos y en el marco de la normativa descripta, proporcionó una amplia receptividad de las impugnaciones deducidas contra las decisiones del referido Organismo. Reseñó parcialmente esos argumentos (fs. 39 vta./40).----------

------ Narró que, en el primer precedente, basándose en la Ley de Defensa del Consumidor, se había presentado el recurso de reconsideración vencido el plazo de tres días que ahora pretenden imponerle y tampoco se había agotado la vía administrativa.----------

------ En relación al segundo, transcribió y destacó una providencia de la Cámara donde decía: "*En orden a la apelación, sus facultades… se limitan a verificar el cumplimiento del plazo estipulado, único caso en que -de haberse excedido- podrá denegar la concesión…"* (fs. 40). Acentuó que, en ese expediente, no se agotó la vía administrativa para cumplir lo normado en la ley de corporaciones municipales y, además, se apeló directamente en sede judicial, vencidos todos los plazos

administrativos.----------

------ Acusó un *"excesivo celo"* en el proceder del a-quo que, a diferencia de los precedentes comentados -adujo- impone a la Cooperativa la creación de un plazo de tres días y la interposición de un recurso de reconsideración para con ello satisfacer la carga del art. 135° de la Ley XVI N° 46. Cuando ello -se defendió- no surge de la propia normativa.---
---------- ------
Finalizó su discurso, reiterando que cuando el Organismo respondió su impugnación, a través de la Resolución N° 2/15, habilitó de ese modo la vía contencioso-administrativa. Realizó petitorio de estilo.----------

------ II. d. A fs. 42 son girados los autos a la Procuración General, agregándose a fs. 43 y vta. el Dictamen N° 62/15.----------

------ En ese, luego de sintetizar los antecedentes del caso, el Magistrado consideró que la resolución apelada incurrió en rigorismo formal y prescindió del texto legal, obstaculizando así el acceso a la jurisdicción revisora. Remarcó el recaudo previsto en el art. 135 de la Ley XVI N° 46 y lo transcribió. Destacó la necesidad de sancionar una legislación que "...ilumine el proceso contencioso administrativo en nuestra Provincia, incluido el municipal..." y de ello derivó que el abordaje del cumplimiento de los requisitos debería ser amplio, pues se encuentran en juego -razonó- las garantías constitucionales de las partes y el control de los actos de la Administración.----------

------ Señaló que la Cooperativa apelante acreditó haber reclamado por ante el Intendente Municipal, quejándose de lo resuelto por el OMReSP con la presentación datada el 29 de enero pasado y que, si bien el recurso fue declarado inadmisible, la reclamación fue intentada por la parte afectada. Razonó que los agravios expuestos por la parte apelante son atendibles y, con prescindencia del resultado obtenido, consideró que debe darse por cumplida la reclamación referida en el precepto citado.----

------ Justificó que tal solución se propiciaba porque la Cooperativa apelante pudo haber considerado plausible la revisión del Intendente por la vía jerárquica de acuerdo con la Ordenanza N° 6517. Agregó que el yerro incurrido en la elección de efectuar el reclamo no puede obstar el acceso a la jurisdicción, en el marco de imprecisión normativa descripto.-
------ **CONSIDERANDO:** ----------

------ I.- La vía recursiva intentada es la prevista en el art. 138 de la Ley XVI Nº 46, norma que autoriza la competencia de este Superior Tribunal como "... instancia de revisión de las decisiones adoptadas por las Cámaras de Apelaciones cuya competencia original le está dada a tenor de los dispuesto en el art. 127° (ahora art. 132°)...") sin perjuicio de la aplicación -por expresa remisión- de las normas del Código de Procedimiento Civil

y Comercial a los efectos de su sustanciación (Ver al respecto SD N° 20/SRE/01, SI N° 46/SCA/06 y 13/SCA/07).----------

------ II. Para discernir la habilitación de esta instancia, cuando del orden contencioso municipal se trata, este Superior Tribunal ha sentado que la Ley XVI N° 46 *"...regula en materia contencioso-administrativa un procedimiento especial, con requisitos estrictos para su acceso: reclamación previa y plazos de caducidad, a más de los que las Cartas Orgánicas pudieran prever para el agotamiento de la vía en la propia sede. Así -se dijo- la regla es la exigibilidad de la reclamación por imperio…* (art. 135 de dicha Ley)*..., tanto para habilitar el proceso ante las Cámaras de Apelaciones, como para el caso en que se ejerciera la opción por la vía ordinaria…"* (art. 136 "in fine") (SD N° 9/93 y 8/SRE/98, 26/SRE/2001, 90/SCA/02, 03/SRE/03, entre otras).----------

------ También se ha señalado que estos requisitos deben ser examinados de oficio por las Cámara de Apelaciones (SD Nº 6/SCA/07).

------ Por lo demás, se estima que el art. 135 de la Ley XVI exige como condición para la sustanciar el recurso la existencia de un "...reclamo..." que, sin éxito, se hubiera intentando "...ante el Intendente o el Concejo Deliberante o ante el Organismo Autárquico de quien emane la resolución objetada...". El sistema de revisión se integra y armoniza con los arts. 133° inc. a) y 134° de la misma norma, e importa- de esta manera- la exigencia del requisito de "*agotamiento de la vía administrativa*, y/o *reclamación previa*" que constituye uno de los recaudos de admisibilidad de estas acciones, según las situaciones que se planteen. De este modo se abastece la categoría "acto que causa estado", contra el cual -expresa o tácitamente- la acción es procedente (El Tribunal en SD 3/SRE/03 y 28/SRE/04).----------

------ La XVI - N° 46), a diferencia de otros ordenamientos, no hace distingo entre los supuestos de: "agotamiento de la instancia administrativa" y el de "reclamación administrativa previa". Estos conceptos, pese a que normalmente aparecen confundidos, son disímiles, pues resultan de la distinción entre las distintas vías de procedimiento factibles de ser transitadas ante la sede administrativa: impugnativa o recursiva (originada en acto, o declaración de voluntad administrativa que se quiere remover) o reclamatoria (cuando no hay acto, sino que se procura lograr un pronunciamiento expreso de la Administración, en ausencia de declaración de voluntad -acto- o por no haber previstas en el ordenamiento vías recursivas). (Al respecto ver TAWIL - Administración y Justicia – T° II, pág. 145, leer en Roberto Enrique LUQUI que previene esa confusión en Observaciones al
Proyecto de Código Contencioso-Administrativo de la Nación - Rev. LL 2/2/00, citado en SD Nº 9/SRE/03).----------
-

------ Como se expuso en la S.I. N° 37/SCA/2013, "...en el contexto de esta Ley las palabras "recurso", "reclamo", "reclamación", no tienen una acepción concreta. Son "intercambiables", y la decisión que los resuelve es el acto "que causa estado" por decidir la cuestión definitivamente en esa sede. […] si ese recurso o reclamo no se intentó,… (art. 134 inc. a)), sin que puedan rehabilitarse por una reclamación ulterior o denuncia de ilegitimidad...".----------
-

------ III. La atenta lectura del memorial de agravios, confrontado con el criterio de hermenéutica sostenido por la Cámara a-quo, arroja como resultado la apreciación que la queja esgrimida es confusa.----------
- ------ En efecto, señala que esa no "impone" la necesidad de cuestionar la decisión administrativa ni fija un plazo para hacerlo; pero, a renglón seguido, sostiene que con la impugnación deducida por ante el *"funcionario superior con competencia para decidir*" debió el a-quo considerar agotada la vía administrativa.----------
--

------ IV. Es entonces, bajo el prisma de los conceptos desarrollados antes, se estima que la quejosa debió necesariamente recurrir la decisión administrativa que- según afirmó- la perjudicaba, para dar cumplimiento así con una de las obligaciones que habilitan la apertura del proceso contencioso administrativo municipal, el cual -como se advirtió- es eminentemente revisor.----------
-

------ Ahora bien, los extremos fácticos que arrojan los actuados, evidencia que la apelante impugnó la decisión del Organismo pero, como se destacó antes y falló el a-quo, lo hizo tardíamente al superar de manera holgada el plazo legal de tres días.----------
-

------ Ello así porque, el criterio expuesto en la Sentencia en crisis referido a la autarquía del OMReSP, derivado de la concordancia de los preceptos contenidos en la Carta Orgánica Municipal -arts. 176° y 205°- y el art. 1° de la Ordenanza N° 6517 efectuado por los señores Jueces de Grado, no ha sido rebatido por la quejosa de manera razonada y certera; su apelación no aporta un embate preciso que permita avizorar cuál es el vicio o vicios que, según manifiesta, contendría la resolución cuestionada.----------
----

------ Contrariamente, la Cooperativa apelante se limitó a describir precedentes que cree tuvieron una sustanciación diferente a la cumplida en estos obrados. Y, sin embargo, sus propias alegaciones proporcionan las razones por las cuales el tratamiento habría sido dispar. Ya que estuvo justificado -siempre siguiendo la hipótesis dada en los agravios- en la aplicación de normas jurídicas atinentes a aquellos y que no tienen

injerencia ahora, como la Ley de Defensa del Consumidor, por ejemplo.--

------ En la pretensión recursiva que ocupa, cabe decir, tampoco se ensayó una estrategia hábil para desbaratar la argumentación jurídica con que la Cámara de Apelaciones sostuvo que el OMReSP es un organismo autárquico y, como tal, independiente del Departamento Ejecutivo Municipal.----------

------ Teniendo presente el inveterado criterio de este Tribunal, conforme el cual, el memorial de agravios *"...no significa sólo disentir con la interpretación del juez, sino que… debe configurar un análisis razonado de la sentencia. Se deben examinar los fundamentos de aquélla, puntualizando de modo crítico -es decir, emitiendo juicio impugnativo- concreto y preciso, con una derivación lógica adecuada o sea razonada, del por qué a su juicio, la decisión es arbitraria. No basta con dar una apreciación dogmática que trasunte un criterio diferente al del juez o una mera disconformidad, sino que deben esgrimirse argumentos jurídicos fundantes de una opinión jurídicamente relevante en sentido opuesto al fallo"* (S.D. N° 9/SRE/08)..." se sigue en que aquella – la pretensión recursiva- no puede tener acogida.----------

------ Los argumentos esgrimidos por la Cooperativa recurrente para justificar su modo de obrar en sede administrativa, no abastecen esos extremos y, a más de insuficientes para lograr ese cometido, son confusos y contradictorios. En consecuencia, ese aspecto del fallo queda firme y consentido, huérfana la apelación de un ataque eficiente contra el razonamiento lógico jurídico contenido en la decisión que se opugna.-----

------ Lo dicho, ineludiblemente, sella la suerte del remedio procesal en tratamiento. Y proyecta sus efectos a la otra cuestión alegada por la quejosa relativa al plazo en que debió interponer el recurso.----------

------ V. Es que, según lo ha explicado esta Sala -en anterior composición-, para resolver no debe perderse de vista la distinción entre el procedimiento y el proceso administrativo. El primero deber ser considerado como el cauce formal de la función administrativa que puede desarrollarse en el ámbito de los tres órganos esenciales del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) cuando realizan función administrativa. Y, el segundo, de la función jurisdiccional que, en sentido objetivo, está reservada al Poder Judicial. Para una cabal comprensión de la temática y *brevitatis causae* se remite a una atenta lectura de la Sentencia Interlocutoria N° 37/SCA/13.----------

------ A partir de la disquisición efectuada, y para zanjar la confusión de la quejosa que alegó que la Ley XVI N° 46, no impone un plazo legal para cuestionar la decisión administrativa. Resulta procedente señalar que, una cosa es el tiempo hábil para instar la habilitación del proceso contencioso

administrativo municipal, establecido en el Capítulo XI de la Ley XVI N° 46. Y otra, diametralmente opuesta, es la regulación del procedimiento administrativo que, como se justificó, está reservado -en el ámbito municipal- a lo dispuesto en las Cartas Orgánicas.----------

------ En ese contexto y, para el sub-lite, es dable recordar que resulta de aplicación la Ley I N° 18. Porque así lo dispone la Municipalidad de Trelew, en virtud de lo dispuesto en el art. 150 de su Carta Orgánica en concordancia con la Ordenanza N° 270/72. Siendo así, y tratándose de la Resolución N° 1/15 OMReSP una decisión adoptada por un ente en ejercicio de las potestades atribuidas por el art. 176° de la referida Carta, su cuestionamiento solo era viable mediante la interposición de un recurso de reconsideración y, como apropiadamente juzgó y fundamentó la Cámara de Apelaciones, computando ese desde que la Cooperativa tomó conocimiento de la decisión en crisis el 15 de enero de 2015 (fs. 7) al 29 de enero de 2015 (fs. 19 vta.) cuando fue presentado el escrito respectivo, término legal de 3 días había expirado.---------- ------ Entonces, el juego armónico de esa norma con el artículo 134 inciso a) de la Ley XVI N° 46 indica que el actor no ha recurrido en término; la decisión administrativa ganó firmeza y no se admite su revisión judicial.-

------ VI. Para terminar, y a modo de "*obiter dicta",* resulta pertinente insistir en la persistente doctrina legal que ha dado fundamento a innumerables antecedentes jurisprudenciales, en los cuales este Tribunal viene afirmando que, pese a que la Ley de Corporaciones Municipales denomina en el Capítulo XI -art. 132 y sgtes.- de Ley XVI N° 46 como "Recursos Contenciosos Administrativos", éstos se tratan de verdaderas acciones. De ello deriva que la presentación que corre agregada a fs. 5 y vta., con la cual la actora pretendió instar la vía jurisdiccional, tampoco reúne los requerimientos indispensables para habilitar la pretendida.------
-

------ VII. En mérito de lo expuesto y por las razones dadas, corresponde rechazar el remedio impetrado y, en consecuencia, confirmar la sentencia en crisis.----------
-

------ Sin perjuicio de la manda del art. 46 de la Ley XIII N° 4, no procede regular los honorarios del profesional interviniente de conformidad con lo establecido en el art. 2° de la misma norma.----------

------ Por ello la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia; --

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

------ **1°) RECHAZAR** el recurso deducido por la C. E. d. C. y V. L. d. T. y confirmar la Sentencia Interlocutoria N° 03/2015 de Excma. Cámara de Apelaciones -Sala “A”- de la ciudad de Trelew.----------

------ **2°) REGÍSTRESE,** notifíquese y devuélvase.----------

La presente se firma con dos miembros de la Sala por aplicación del art. 28 Ley V N° 3.----------
Fdo. Daniel A. Rebagliati Russell y Alejandro Javier Panizzi. Sentencia Interlocutoria recibida en Secretaría el 28/8/2015 y registrada bajo el N° 85/SCA/15.----------