

ACUERDO

En la ciudad de Ushuaia, Capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 12 días del mes de noviembre del año dos mil diez, se reúnen en Acuerdo ordinario los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, Sres. Jueces María del Carmen Battaini, Javier Darío Muchnik y Carlos Gonzalo Sagastume, para dictar pronunciamiento en el recurso interpuesto en los autos caratulados: "Mestre, Pablo Emilio y otros c/ Municipalidad de Río Grande s/ Contencioso Administrativo", expte. Nro. 1335/10 STJ-SR.

ANTECEDENTES

I. La Sala Civil de la Cámara de Apelaciones dictó sentencia a fs. 295/298 rechazando el recurso de apelación de los actores y, así, confirmó la decisión de primera instancia que declaró inadmisibile la presente demanda contencioso administrativa en relación al reclamo judicial respecto de la diferencia salarial por el período comprendido entre junio de 2003 y mayo de 2008.

Expresó el a quo que los haberes percibidos en forma mensual a través de sucesivos actos administrativos adquieren firmeza en el plazo establecido por el art. 149 de la ley 141. Los accionantes omitieron impugnar esas liquidaciones erróneas. En ese sendero se consigna que las resoluciones administrativas involucradas rechazaron los reclamos por ser extemporáneos, además de improcedentes en el fondo de la cuestión.

Con cita de jurisprudencia de la Sala consideró que no es aplicable la prescripción del art. 4027, inciso 3° del Cód. Civil, sino el art. 149 de la ley de procedimiento administrativo y, por ello, los accionantes dejaron pasar el tiempo sin impugnar adecuadamente.

II. Los demandantes interpusieron recurso extraordinario de casación a fs. 301/309. Citan como comprendidos en el contenido de su recurso los arts. 149 de la ley 141, 4027, inciso 3° del Cód. Civil, 24 del CCA, 18 y 17 de la CN.

Se afirma que la liquidación de haberes no constituye un acto administrativo, sino un mero comportamiento material de la administración. Ahora bien, siguen diciendo los recurrentes, aún admitiendo que lo sea, lo cierto es que los plazos para impugnar son distintos a los establecidos en la sentencia y que, aún vencidos, debió tomarse el planteo como una denuncia de ilegitimidad. En ese orden, debió también admitirse la instancia por el plazo de un año –razonable según criterio que cita- y noventa días hábiles.

Sostienen que el fallo “Ferrario” de este Tribunal, citado por el a quo no resulta aplicable al caso de autos pues, en aquél, se juzgó caduca la acción por haber vencido el plazo del art. 24 del CCA. Acerca de la caducidad señala que este proceso fue iniciado dentro de los límites fijados por la norma procesal recién mencionada, por lo que no puede hablarse de un acto firme y consentido. Pone de manifiesto, además, que el fallo atacado confunde la cosa juzgada administrativa con la judicial. Se queja asimismo de la abstención formulada por la jurisdicción, que impide la revisión judicial de la actividad ilegítima de la administración.

Recuerdan que frente a la ilegítima liquidación del item zona, su parte realizó los reclamos administrativos pertinentes. Que esta acción se promovió dentro del plazo del art. 24 de la CCA. Y que la acción fundada en el derecho invocado no se encuentra prescripta.

Finalmente, con invocación de doctrina y jurisprudencia, argumentan a favor de resultar aplicable a la acción de su parte el plazo de prescripción del art. 4027, inciso 3° del Cód. Civil.

III. La Sala Civil concedió el recurso mediante resolución de fs. 312/314.

IV. El Sr. Fiscal ante este Tribunal dictaminó a fs. 323/326, opinando que corresponde rechazar el recurso por improcedente.

Efectuado el sorteo del orden de votación y tras deliberar se decidió tratar las siguientes

CUESTIONES

Primera: ¿Es procedente el recurso?

Segunda: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Sra. Juez Battaini dijo:

I. Los accionantes, empleados de la municipalidad de la ciudad de Río Grande, reclamaron a ésta por la incorrecta liquidación del ítem “zona”, estimando que se soslaya lo normado por la Ordenanza Municipal N° 237/86 y la Ley Provincial N° 288.

El municipio ahora demandado desestimó el reclamo a través de la Resolución Municipal N° 1598/08 del 1° de octubre de 2008, tanto por ser extemporáneo el planteo como por el fondo de la cuestión, respecto de los demandantes Enrique Antonio Cruz, Carlos Ramón Martínez y Renzo Omar Ruiz –v. fs. 405 del legajo de Renzo Omar Ruiz, fs. 417 del legajo de Carlos Ramón Martínez y fs. 221 del legajo de Enrique Antonio Cruz-. Hizo lo propio respecto de Pablo Emilio Mestre mediante la Resolución Municipal N° 1597/08 del 1° de octubre de 2008 –v. fs. 244 de su legajo-.

Así las cosas se promovió la presente demanda contencioso administrativa ante el Juzgado del Trabajo del Distrito Judicial Norte el 11 de marzo de 2009 –v. cargo a fs. 262 vta. de autos-.

En primera instancia se declaró inadmisibile la acción en lo relativo al crédito pretendido por el pago erróneo del ítem mencionado respecto del período comprendido entre junio del año 2003 y el de mayo de 2008 –v. fs. 276-.

Apelada esa decisión el a quo la desestimó a fs. 295/298.

II. Ante la inadmisión declarada en la instancia de mérito los accionantes dedujeron recurso extraordinario de casación en los términos citados en los antecedentes.

Según juzgo la percepción de los haberes del empleado y su previa liquidación mediante el pertinente recibo de haberes no constituye un acto administrativo y, por tanto, no cabe en ese caso desplegar la actividad recursiva de los arts. 118 y ss. de la Ley Provincial N° 141.

El poder administrativo se ejerce a través del acto administrativo: “...que es una especie de acto jurídico y que es la manifestación de la acción administrativa. Es el acto jurídico de la función administrativa. La ley, con buen criterio, no define al acto administrativo, pero queda claro a través de sus normas que, para ella, el acto administrativo es el acto singular con un destinatario determinado o determinable que produce efectos jurídicos que impone a sus destinatarios.” (“Procedimiento Administrativo de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur”, Tomás Hutchinson, pág. 203/204, Emprendimientos Fueguinos, Río Grande, 1997).

Lo sucedido en autos, en cambio, responde a la caracterización de los hechos y operaciones materiales, en el caso, de la administración. Y ello porque en: “...la vida jurídica existen, además de los jurídicos, los actos materiales, los que, en algún supuesto, interesan al Derecho. Generalmente, dichas actividades u operaciones materiales son irrelevantes jurídicamente; ello ocurre en el momento de su materialización (v. gr. intervención quirúrgica en hospital público). En otros casos, esa operación tiene un soporte jurídico; así la Administración no debe iniciar ninguna actuación material que limite derechos sin un acto previo (ver art. 101). A veces, la operación material no es sino la forma externa de un acto jurídico. La ejecución de un acto (general o particular) se hace innumerables veces mediante una operación material de ejecución; a veces aún con la inexistencia previa de un acto administrativo formal (v.gr. liquidación de haberes en virtud de un

decreto).” (obra y autor citados, pág. 205).

De donde cabe deducir que la operación material de liquidar y abonar el salario del empleado estatal es un hecho, que no puede considerarse en sí mismo un acto administrativo.

Todo ello sentado la operación del abono del estipendio del trabajador municipal es susceptible, según lo veo, de un reclamo en los términos del art. 148 de ley 141, como ocurrió en el caso porque todos los actores hicieron tal planteo en sus respectivos legajos. Véase que son impugnables por vía de reclamo los hechos y omisiones administrativas (art. 148, inciso “a” de la ley 141). Y, precisamente, lo reclamado se refiere a la omisión del municipio de la ciudad de Río Grande de liquidar correctamente el ítem zona desde hace varios años atrás.

Ahora bien: los actores interpusieron su reclamo y la administración municipal lo denegó tanto por entender que es en buena medida extemporáneo como infundado, en virtud de las normas positivas que citan en las resoluciones ya citadas.

De tal suerte que la conducta omisiva atribuida a la administración se mantiene incólume, a estar a la postura de los demandantes. En esas condiciones corresponde admitir la demanda in totum, más allá del acierto de la pretensión.

Téngase en cuenta que los “...hechos de la administración no generan directamente acciones judiciales. Será necesario un previo pronunciamiento denegatorio para que aquéllas sean proponibles ante la jurisdicción correspondiente.” (art. 10 del CCA).

Ello, claro está, de la actitud que adopte la demandada (art. 32 del CCA).

Por otra parte, agrego, nada debe resolverse respecto de la prescripción, pues no constituye materia en debate.

III. Finalmente, aclaro que la invocación del precedente “Ferrario” es equivocada. Si bien se alegó una vía de hecho, la sentencia claramente establece que se trató de un reclamo administrativo, y se pretendió utilizar tal herramienta para controvertir actos administrativos firmes en dicha sede. En el caso mencionado, entonces, se dejó pasar el tiempo oportuno para impugnar una decisión administrativa de alcance general.

En cambio, aquí, se trata de torcer una conducta ininterrumpida de la administración, que se estima contraria a derecho. No existe un acto administrativo de la índole apuntada, sino una simple liquidación que se mantuvo en el tiempo. Son cosas distintas.

En “Ferrario” la administración cesó con la práctica incorrecta -tal es el hito temporal- y en su momento se dictó un acto administrativo de alcance general que dio motivo al reclamo administrativo extemporáneo. Ello no aconteció en el sub iudice, donde se trata de un modo de liquidación perenne.

Por lo tanto, de vedarse al actor la posibilidad de proseguir con la vía judicial, quedaría expuesto a una situación de estancamiento en cuanto a la posibilidad de reclamar a la Administración el cese de una situación que permanece en el tiempo y que entiendo lesiva a sus derechos. Ello sin perjuicio, obviamente, de la cuestión de la prescripción que no puede declararse de oficio y no debe confundirse con lo atinente a los plazos para recurrir o reclamar en sede administrativa.

Voto, entonces, por la afirmativa.

A la primera cuestión el Sr. Juez Muchnik dijo:

1) Los actores, agentes de la municipalidad de la ciudad de Río Grande, presentaron reclamo ante ésta por la incorrecta liquidación del ítem “zona”, con sustento en que, según entendían, se estaba incumpliendo las previsiones de la Ordenanza Municipal N° 237/86 y la Ley Provincial N° 288.

El municipio ahora demandado desestimó el reclamo a través de la Resolución Municipal N° 1598/08 del 1° de octubre de 2008, respecto de los demandantes Enrique Antonio Cruz, Carlos Ramón Martínez y Renzo Omar Ruiz –v. fs. 405 del legajo de Renzo Omar Ruiz, fs. 417 del legajo de Carlos Ramón Martínez y fs. 221 del legajo de Enrique Antonio Cruz-. Si bien motivó el rechazo en el entendimiento de que la impugnación era extemporánea, analizó igualmente los planteos relativos al fondo de la cuestión y los desestimó. Hizo lo propio respecto de Pablo Emilio Mestre mediante la Resolución Municipal N° 1597/08 del 1° de octubre de 2008 –v. fs.244 de su legajo-.

Ante dicha negativa, se promovió la presente demanda contencioso administrativa ante el Juzgado del Trabajo del Distrito Judicial Norte el 11 de marzo de 2009 –v. cargo a fs. 262 vta. de autos-.

En primera instancia se declaró inadmisibile la acción en lo relativo al crédito pretendido por el pago erróneo del ítem mencionado respecto del período comprendido entre junio del año 2003 y el de mayo de 2008 –v. fs. 276-. Admitiéndose en consecuencia el reclamo por un período de 30 días hábiles anteriores a su presentación, según la fecha de cada impugnación, y el cuestionamiento a futuro de la modalidad de pago implementada.

Como consecuencia de la inadmisibilidad declarada en la instancia de mérito los accionantes dedujeron recurso de apelación, que siendo rechazado por la Cámara de Apelaciones, motivó la presentación del recurso extraordinario de casación en los términos citados en los antecedentes, el cual fue concedido por la Sala Civil mediante resolución de fs. 312/314.

2) Los accionantes manifiestan sentirse agraviados por la circunstancia de que la Juez de Grado entendiera que la liquidación de haberes constituye un acto administrativo, y no un mero acto material de la administración, como ellos sostienen -ver fs. 303-.

Sin embargo una simple lectura del fallo de Primera Instancia evidencia que si bien la magistrada dejó a salvo su opinión en el sentido de que la liquidación de haberes constituye un verdadero acto administrativo -ver fs. 274 vta., 275 y 275 vta.-, finalmente resolvió mantener la decisión de la administración que la había considerado como un hecho –conforme surge de la Resolución N° 1597/08 obrante a fs. 9 y la Resolución N° 1598/08 que consta a fs. 1-, a fin de no desvirtuar dicha decisión que era más favorable a la posición de los reclamantes -ver fs. 275 vta., último párrafo-.

Es decir, pese a que la Sra. Juez refirió en su fallo que la liquidación de haberes es un típico acto administrativo, finalmente decidió seguir a la administración en el modo en que había resuelto el punto, por entender que ello era más favorable para los actores.

Esta decisión fue mantenida a su vez por la sentencia de la Cámara que confirmó la sentencia de Primera Instancia, lo que motivó la presentación del recurso en trato.

Las circunstancias reseñadas demuestran que no existe un agravio concreto y actual en cabeza de los accionantes en lo que respecta a la naturaleza jurídica de la liquidación de haberes, pues en definitiva la cuestión se resolvió en consonancia con su propia presentación.

Véase que los accionantes acudieron al instituto del reclamo para impugnar sus liquidaciones de haberes –ver fs. 6 y 13-, la Municipalidad lo trató como tal –conforme surge de las Resoluciones Nos. 1597 y 1598-, y más allá de dejar a salvo su opinión, la Juez de Primera Instancia mantuvo dicha decisión por estimar que era más favorable a su posición, siendo ésta confirmada por la Cámara.

En conclusión, las consideraciones volcadas en los párrafos precedentes demuestran que el agravio manifestado sobre el punto carece de sustento pues, conforme aclaré, la cuestión relativa a la liquidación de haberes fue resuelta en el modo en que ellos lo proponen.

Así las cosas, y pese a los diferentes caminos que nos conducen a la solución, coincido con la distinguida

colega preopinante en el sentido que el asunto debatido debe analizarse bajo el marco de los hechos administrativos.

3) No existiendo perjuicio concreto alguno en lo referente al agravio analizado en los párrafos precedentes, y tomando en cuenta que con sustento en lo expuesto en los mismos la liquidación de haberes será analizada como un hecho administrativo, corresponde evaluar a continuación los restantes agravios propuestos por los accionantes, que se vinculan con el régimen jurídico aplicable al reclamo (art. 148 y sgts. de la ley N° 141 y 10 de la ley 133), y la necesidad de agotar la instancia administrativa en forma previa a acudir a la judicial.

Los accionantes refieren que agotaron la instancia administrativa en tiempo, y que la Cámara confunde el plazo de caducidad para interponer la acción contencioso administrativa –prevista en el art. 24 del CCA-, con los conceptos de acto firme y acto que causa estado.

A mi entender dicha apreciación no es correcta. Veamos.

Si tomamos en cuenta que la posición de los actores y de la administración –que como expliqué recorrió triunfante todas las instancias judiciales- toma en cuenta que la operación material de liquidar los haberes constituye un hecho administrativo, o una omisión en el caso del erróneo estipendio del ítem zona, su impugnación fue correctamente activada a través de la vía reclamatoria prevista en el art. 148, inc. a), de la ley N° 141, que tiene previsto un plazo de 30 días para su interposición conforme surge del art. 149 del citado texto normativo.

Por tal motivo, no fue en modo alguno irrazonable la decisión adoptada por la administración municipal -y como lógica derivación la de las instancias judiciales de confirmarla-, de estimar procedente el remedio reclamatorio por los supuestos créditos derivados de la liquidación de haberes hasta un período de 30 días hábiles anterior a la presentación del mismo, rechazando las que excedían de dicho plazo –que abarca el lapso de tiempo que va desde junio de 2003 hasta mayo de 2008-, pues ello es acorde con la valla temporal dispuesta por el artículo 149 de la ley N° 141.

Los accionantes refieren que la sentencia de Cámara confunde los institutos del plazo de caducidad para accionar judicialmente con el agotamiento de la instancia administrativa previa. En ese norte propugnan que agotaron la vía administrativa y que en consecuencia la extensión de los períodos reclamados estaba signada por el plazo de prescripción.

El razonamiento construido no explica en modo alguno como sortear la valla temporal dispuesta por el art. 149 de la ley N° 141, que los obligaba a interponer los reclamos en el plazo de 30 días siguientes a cada liquidación, máxime teniendo en cuenta la prescripción del art. 10 del Código Contencioso Administrativo que reza: “Los hechos de la administración no generan directamente acciones judiciales. Será necesario un previo pronunciamiento denegatorio para que aquéllas sean proponibles ante la jurisdicción correspondiente.” (art. 10 del CCA).

En conclusión, si los hechos, u omisiones, de la administración deben ser impugnados en el plazo de 30 días desde su acaecimiento, o en su defecto desde su conocimiento por el que refiere un agravio derivado de los mismos, conforme lo prevé el art. 149 de la ley N° 141, y si a su vez el art. 10 de la ley N° 133 exige respecto de éstos un previo pronunciamiento denegatorio de la administración, no luce equivocado en modo alguno habilitar la instancia respecto de los períodos cuestionados en tiempo, y rechazarlos respecto de los anteriores –junio de 2003 a mayo de 2008-, cuyas liquidaciones quedaron firmes como consecuencia de la no interposición del reclamo en tiempo oportuno.

La inteligencia propuesta por los accionantes se desentiende del sistema normativo descrito sin esbozar una mínima explicación que permita sortear el obstáculo dispuesto por los mismos –inadmisibilidad del proceso por falta de agotamiento de la instancia administrativa previa-, en relación al período que va desde junio de 2003 a mayo de 2008 en el que no interpusieron reclamo alguno.

A la luz de las consideraciones precedentes fácil es descartar el argumento de los actores con relación a que

su reclamo debe estar regido sólo por el plazo de prescripción. Ello así por cuanto en la materia que tratamos rige en primer lugar el requisito del reclamo administrativo previo, que en el caso exigía activar el remedio en tiempo oportuno. La omisión de dicha tarea deriva en la imposibilidad de petitionar posteriormente, sin que el instituto de la prescripción invocado produzca efectos en ese contexto.

4) Finalmente, debo disentir con la opinión volcada en su voto por la distinguida colega preopinante, por cuanto a mi entender la cita del precedente “Ferrario” es a todas luces pertinente. Para comprender cabalmente esta cuestión debo advertir que no desconozco que en el precedente citado por la Cámara este Superior Tribunal analizó el supuesto de vías de hecho en primer término para declarar inadmisibile la demanda, sin embargo resulta pertinente destacar que no agotó allí su labor interpretativa, pues a mayor abundamiento analizó la cuestión que da origen a la cita del fallo recurrido, la cual se vincula con la firmeza de los actos administrativos como consecuencia de su falta de impugnación en sede administrativa.

Es decir, aciertan los recurrentes en cuanto refieren que el fallo trató el tema de las vías de hecho y en que la inadmisibilidad de la acción se fundó en el no cumplimiento del plazo de 90 días previsto en el art. 24 del CCA –aplicable también al supuesto de vías de hecho según la doctrina sentada por este Estrado en el precedente “Borla”-, pero omiten aclarar que la decisión no se agotó en ello.

Nótese que luego de sentar tal criterio en respuesta a la hipótesis elaborada por la actora, se analizó el asunto, a modo de obiter dictum, bajo una nueva perspectiva determinando que el actuar de la administración no constituía una vía de hecho –postura que tal como anticipé sostenía la Sra. Ferrario- sino un acto administrativo de alcance general -también cuestionable por vía del reclamo- concluyendo que ni aún este supuesto se encontraría en mejor situación, pues su impugnación en sede administrativa acaeció cuando ya se encontraban largamente vencidos los plazos para ello. En dicho contexto es que se refiere que el reclamo extemporáneo no puede hacer renacer plazos fenecidos para accionar judicialmente –ver al respecto el considerando 4º del precedente “Ferrario”-, y en dicho marco estimo que la cita es pertinente.

En referencia al caso de autos, y tomando en cuenta la transcripción textual que realiza la Cámara del precedente supra citado –ver fs. 296 vta., último párrafo-, a mi entender y conforme a lo explicado, la cita no sólo es correcta sino también adecuada a la forma en que se resuelve la litis, pues pretender extender los beneficios del reclamo interpuesto en tiempo y forma a los períodos en los cuales no se interpuso impugnación –junio de 2003 a mayo de 2008-, implicaría activar una labor revisora respecto de hechos que son irrevisables por haber fenecido el plazo pertinente para ello.

Tampoco podría decirse que el precedente “Ferrario” alude en el considerando 4º a actos administrativos de alcance general, mientras que el presente trata sobre hechos, no sólo porque ambos son atacables por vía de reclamo, sino también debido a que aún si se tratara de un acto administrativo de alcance particular –como bien lo señala el Fiscal ante este Estrado a fs. 324- se exige asimismo el agotamiento previo de la instancia administrativa, lo cual presupone la interposición de remedios impugnatorios en un plazo perentorio. Fácil es concluir entonces que el agravio en análisis no debe prosperar.

Las consideraciones expuestas en los párrafos que anteceden me convencen de votar a la primera cuestión por la negativa.

A la primera cuestión el Sr. Juez Sagastume dijo:

Dadas las especiales circunstancias del caso, habré de seguir la solución propiciada por el señor Juez Muchnik, pues advierto que se adecuan a las particularidades de la causa, lo dicho aunado a que el enfoque dado a la cuestión por el casacionista no alcanza a eludir el valladar que estipula el art. 149 de la ley N° 141. Ello así adhiero a las consideraciones formuladas por el citado colega en los puntos 1 a 3, por entender que el precedente “Ferrario” no es de vital tratamiento para la elucidación del asunto.

Es dable agregar que en consonancia con lo dictaminado por el Sr. Fiscal ante el Cuerpo, fue el actor quien abordó la problemática por la vía reclamatoria en la inteligencia de que la emisión del recibo de haberes

implicaba un hecho u omisión de la Administración, por ende, elegido ese derrotero ya no podía desentenderse de sus consecuencias. Luego parece confundir el alcance del instituto de la caducidad, sin advertir que el no ejercicio del derecho en el plazo estatuido por el código ritual, fulminará su contenido extinguiéndolo; ello independientemente de que el plazo de prescripción dispuesto por la norma de fondo fuere aún más extenso que el establecido por la ley de procedimiento.

Consecuentemente, a la luz de lo expuesto voto a la cuestión sometida a escrutinio también por la negativa.

A la segunda cuestión la Sra. Juez Battaini dijo:

Toda vez que he quedado en minoría solo cabe desestimar el recurso extraordinario de casación formulado por los demandantes a fs. 301/309. Propicio no sean impuestas costas, por mediar contradicción.

A la segunda cuestión el Sr. Juez Muchnik dijo:

Propongo al acuerdo, pues, rechazar el recurso extraordinario de casación de los demandantes a fs. 301/309. Sin costas por no mediar contradicción.

Así voto.

A la segunda cuestión el Sr. Juez Sagastume dijo:

Debe rechazarse el recurso extraordinario de casación de los demandantes. Sin costas

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente

SENTENCIA

Ushuaia, 12 de noviembre de 2010.

Vistas: las consideraciones efectuadas en el Acuerdo que antecede

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

RESUELVE

1°.- RECHAZAR el recurso extraordinario de casación de los demandantes de fs. 301/309. Sin costas.

2°.- MANDAR se registre y cumpla.

Fdo: María del Carmen Battaini –Juez- (en disidencia); Javier Darío Muchnik –Juez-; Carlos Gonzalo Sagastume –Juez-.

Secretario: Jorge P. Tenaillon.

T XVI– F° 976/984.

12

1