000543/2011

Comodoro Rivadavia, de diciembre de 2011.-

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"E. M. c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ ORDINARIO", Expte. 543/2011,** venidos del Juzgado Civil y Comercial N° 2, Secretaría N° 3 (Expte. N° 228/11), por recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs.80 contra la sentencia interlocutoria de fs.76/78.

I.- Se agravia la actora a fs.82/84 de la sentencia interlocutoria del Juez a quo que se declara incompetente para entender en el asunto traído a su conocimiento, entendiendo que la competencia originaria se encuentra en esta Alzada. Afirma que ésta es una opción a favor del administrado, reiteradamente sostenida por el Superior Tribunal de Justicia, transcribiendo parte de la SI N° 3 y 34/SCA/96. Por ello, señala que la sentencia es errónea por cuanto prescinde de los hechos antecedentes de la acción ordinaria de plena jurisdicción promovida.

En tal sentido, fundamenta los agravios la actora sosteniendo que el reclamo encuadra en el art. 136 in fine de la Ley XVI N° 46, donde se establece "Si el reclamante hubiera optado por vía ordinaria no podrá entablar el recurso contencioso".

Entiende que la actora válidamente ha ejercido esa opción demandado la nulidad de la resolución N° 3809/07 y el pago de una indemnización por daño patrimonial y moral a favor de la actora con motivo en el acto administrativo impugnado, con más intereses. Por ello pide se revoque la sentencia y vuelva la causa al Juzgado Civil y Comercial N° 2 ordenándose que continúe allí su trámite.

El juez de la instancia de grado, previa vista al Ministerio Público Fiscal entendió que la demanda, debía tramitar ante la Cámara de Apelaciones por tratarse de un reclamo contencioso administrativo, por el que se requiere la nulidad de una resolución municipal –por la que se desafecta a la actora como abogada del municipio- cuestiones litigiosas que se encuentran directa e inmediatamente relacionada con la aplicación de normas que reglamentan las relaciones jurídicas derivadas del empleo público, a las que le son aplicables, en principio, las disposiciones del Derecho Administrativo, encontrándose la jurisdicción de dicho planteo ante la Cámara de Apelaciones, conforme Ley XVI N° 46 art. 127.

II.- A fin de resolver la cuestión de competencia venida en tratamiento, sin desconocer la reciente postura invocada por la recurrente; debe señalarse, tal como expone el titular del Juzgado Civil, a fs.65 vta. que "La doctrina del Superior Tribunal de Justicia en numerosos fallos indica que para discernir la competencia, debe analizarse el contenido de la demanda como acto constitutivo de la relación jurídico - procesal (S.I. N° 175/90, 118/91, 79/91, 84/95, entre otras), así como la naturaleza de las normas de fondo aplicables a la causa, y la exposición de los hechos que el actor hace en su demanda.-

Los ejes directrices son la naturaleza de las normas de fondo aplicables a la causa, la exposición de los hechos que la actora hiciera en su demanda y el derecho que invoca en su reclamo, la impugnación a actos y nulidades administrativas por ilegitimidad, que si bien tiene un reclamo patrimonial,

se vincula a la consecuencia de la reinstalación pedida en sede administrativa.

También ha dicho que el verdadero fundamento de la competencia se halla dado por la norma objetiva que de manera preponderante ha de utilizarse para dirimir la contienda, teniendo en cuenta la descripción que de los hechos se efectúa para encuadrar la pretensión, determinando "prima facie" en qué esfera del derecho se desenvuelve la situación jurídica, en la medida necesaria para dirimir el conflicto, convide-rando las consecuencias jurídicas en la concreta situación a definir por medio de la sentencia, y sin que ello implique avanzar en un juicio definitivo sobre cuál ha de ser, en última instancia el régimen legal aplicable (conf. SI N° 84/95, 96/95, 7/SCA/98, 10/SCA/99, 48/SCA/2005).

En atención a ello, del examen del escrito de inicio, surge que la Dra. E., ha incoado demanda contencioso administrativa con funda-mento en normas de carácter administrativo, propiciando la nulidad del acto que dejo sin efecto su nombramiento dentro la Dirección de Cobros Judiciales del Municipio local.

Del relato de los hechos que efectúa la accionante –fs.13 y vta.- y especialmente de las normas en que funda su derecho fs.14/15- puede afirmarse que conforme el objeto demandado se discutirá la nulidad de la resolución Municipal que la desafecta como Profesio-nal Adjunta de la Dirección de Cobros y, de tal decisión, el emergente daño patrimonial. En resumen se trata de un reclamo indemnizatorio fundado en un acto administrativo cuestionado por su ilegitimidad o falta de razonabilidad.-

Así, en autos "JUZGADO DE EJECUCIÓN N° 1 EN AUTOS CARATULADOS: "A., R. c/ MUNI-CIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ ORDINARIO (Contencioso-Administrativo)" s/ INCIDENTE DE COMPETEN-CIA" Expte. N° 36/2010, venidos del Juzgado letrado de Ejecución N°2, Secretaría N°3 (Expte. 97/2010), mediante sentencia N°45/2010 de esta Sala B de la Cámara de Apelaciones, que transcribe el titular del Juzgado Civil y Comercial N° 2 a fs.76/78, sin mencionar la fuente, hemos afirmado que "En tal sentido, es sabido que la jurisdicción contencioso administrativa, se acota exclusivamente a las preten-siones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración sujetos al Derecho Administrativo. La competencia ratione materiae es indelegable e improrrogable y esta regla, es aun mas rígida en materia contencioso administrativa, privativa y excluyente, con un procedimiento especial de orden público e irrenunciable, por lo que su falta puede ser declarada de oficio".

La opción, que manifiesta haber determinado la actuación de la accionante, prevista en el art. 136 in fine de la ley XVI-46, de demandar ante los tribunales ordinarios por las vías previstas en el ordenamiento común, es posible sólo cuando se trate de una acción contencioso-administrativa de plena juris-dicción, siempre que el objetivo de resarcimiento, la protección o el amparo tengan fundamento en el derecho común reclamado, no siendo éste el caso de autos, conforme surge de las normas legales en que funda su reclamo, no cambiando la opción la materialidad de la acción (Conf. STJCh SD 8/SRE/96; 3 y 34/SCA/98).

Nuestro Superior Tribunal de Justicia ha determinado que la competencia contencioso administrativa es indisponible por las partes, éstas no pueden crearla, ni aún obrando de común acuerdo, en los casos en que no está previsto por la ley. Y es que, la competencia material es improrrogable (art.4° CPr.), es decir que es absoluta porque necesariamente debe ser observada, pues ello se vincula a la organización de la administración judicial, es de naturaleza pública y la ley no puede admitir una apreciación distinta de las partes ya que le atribuye competencia a quien considera más apto para aplicar el derecho público -en el caso se cuestiona una decisión del ente comunal (sentencia definitiva n° 3/98).

Por ello y como criterio reiterado de este cuerpo, la competencia en el contencioso-administrativo se encuentra atribuida a las Cámaras de Apelaciones, en el marco del "recurso" pertinente, regido por la Ley XVI N° 46 (art.127) de Corporaciones Municipales y la salvedad señalada por el recurrente respecto a que la competencia de la Cámara admite una excepción, cual es una opción a favor del administrado en los casos de ejercitarse la acción administrativa de plena jurisdicción, la que admite la demanda ordinaria ante la justicia civil, lo que justifica la acción y la consecuente prórroga de jurisdicción, como se dijera anteriormente, ello no es aplicable en autos.

En consecuencia, debe declararse la competencia, de esta Cámara de Apelaciones para entender en los presentes autos, en los términos del art. 132 de la ley XVI-46 (antes 127 de la ley 3098), sin que resulten de aplicación los antecedentes señalados por el actor que se tienen a la vista por

encontrarse en los registros de esta Alzada, y que corresponden a situaciones fácticas y jurídicas disímiles echando por tierra el fundamento que invoca y confirmando el criterio aquí sustentado, procediéndose por Secretaría del Tribunal a recaratular la presente causa.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

**RESUELVE:**

**1)** Declarar la competencia originaria de esta Cámara para atender en el presente juicio contencioso administrativo de plena jurisdicción, debiendo remitirse a la Oficina de adjudicación de Causas a sus efectos.

**2)** Póngase en conocimiento del titular del Juzgado Civil y Comercial N° 2 a cuyo fin líbrese oficio con copia certificada de la presente resolución.

**3)** Por Secretaría, procédase a la recaratuación de la presente causa.

**4)** Regístrese y notifíquese.-

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y concordar en la solución del caso (Ley 5 N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

**REGISTRADA BAJO EL N°  DEL AÑO 2011**

**EN EL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**