Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

RAWSON, 18 de Mayo de 2012.-

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

------ Estos autos caratulados: "**R. M., C. J. c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ Ordinario (CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO)" (Expte. N º 22.556- R- 2012)**.----------

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

------ Que vienen los mismos a consideración de este Superior Tribunal en virtud del Recurso de Apelación interpuesto a fs. 97/105 por la demandada –Municipalidad de Comodoro Rivadavia- que dice ser dirigido contra lo resuelto por la Excma. Cámara de Apelaciones, Sala "A", de la misma ciudad, ***"en fecha 16 de Noviembre de 2011"*** (Punto I.-Objeto).----------

------ I.- Que conforme surge de los presentes autos, el abogado C. J. R. M. demandó a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N ° 1, Secretaría N º 2 de esa ciudad (fs. 11/16 vta., con cargo del 23 de Diciembre de 2009 - fs. 17-), pretendiendo se declare la nulidad por ilegitimidad de la Resolución N ° 3806/07, de fecha 28 de Diciembre ///de 2007 (copia a fs.

///

10), dictada por el Señor Intendente y refrendada por el Secretario de Gobierno y Función Pública.----------

------ La decisión cuestionada dejó sin efecto la Resolución N ° 2701/ 07, y con fundamento en la provisoriedad de la designación, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 2º de esta última, dio por concluido el nombramiento del actor en el cargo de Director en la Dirección de Sumarios dependiente de la Asesoría Letrada del Municipio.----------

------ A resultas de la declaración de nulidad postulada, reclama la reparación del daño patrimonial y moral; el primero originado por la desafectación en el cargo, con pérdida de remuneraciones y beneficios no remuneratorios, honorarios judiciales y extrajudiciales, y el segundo ocasionado por frustrarse su carrera administrativa como profesional del derecho (Conf. fs. 13 y 13 vta.).----------

------ Señaló que el acto administrativo impugnado se dictó en transgresión a los límites impuestos por el ordenamiento jurídico vigente, tal como los artículos 11 incisos a, b, c, e, f, g, y 13 del Estatuto Escalafón del Personal Municipal dado por Ordenanza N ° 6418, al igual que de los derechos y garantías reconocidos por los arts. 14, 14 bis., 16, 17, 18, 19, 28, 31 y 33 de la Constitución Nacional.----------

------ Advirtió que el 22 de Diciembre de 2009 formuló reclamo previo ante la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, el que a la fecha de promoción de la demanda no había sido resuelto, motivo por el cual peticionó la suspensión del proceso hasta que aquello acontezca.----------

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

///--- Que a fs. 20 solicita se libre oficio al Señor Intendente para que informe respecto del trámite administrativo entablado; pedido al cual el Juez interviniente no hizo lugar (fs. 21). Sin más, obra a fs. 22 Carta Documento por la que se notifica del rechazo del reclamo en esa instancia.----------

------ II.- A fs. 38/59 vta. contesta la Comuna de Comodoro Rivadavia, y recusa sin expresión de causa al magistrado actuante. Este último se inhibió de continuar entendiendo y remitió el expediente para el sorteo del subrogante legal (fs. 60).----------

------ Recibida por el Señor Juez de Primera Instancia Civil y Comercial N º 1, Secretaría N º 3, previo dictamen emanado del Ministerio Público Fiscal (fs. 62) que lo estima competente para entender en las actuaciones “en virtud de lo dispuesto en el Art. 38 inc. 2 Ley V N º 3 y Art. 3 de la Ley XIII N º 5”, no obstante, mediante Sentencia Interlocutoria N º 72/2011 resuelve declararse incompetente (fs. 64/66).----------

------ Al fundamentar su decisorio indica que al arribar estas actuaciones también recibió la causa caratulada “D., N. A. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ ordinario”- Expte. N º 230/2011, donde precursoramente el Señor Fiscal considera competente a la Excma. Cámara de Apelaciones; en consecuencia por SI N º 65/2011, ///proclamó en ese caso su incompetencia, y remitió las actuaciones a la Alzada.-------
----

------ Entiende que la situación traída por el presente es idéntica a la citada, y que por ello mantiene la decisión adoptada en el pronunciamiento referenciado. Luego de reproducir sus dichos, citando jurisprudencia de este Superior Tribunal menciona las posibilidades concedidas por el derecho adjetivo para ejercitar la jurisdicción en el marco de la Ley de Corporaciones Municipales, concluyendo que en el caso bajo análisis, por la naturaleza de la pretensión esgrimida, no procede la demanda ante la Justicia Ordinaria, por cuanto para determinar la procedencia de la nulidad de la resolución municipal y la indemnización es menester la subsunción del caso en el Derecho Administrativo, con competencia originaria de las Cámaras de Apelaciones.----------

------ La actora apela el fallo, presentando el memorial de agravios a fs. 71/73. Arguye que la decisión impugnada es errónea por prescindir de los hechos antecedentes de la acción ordinaria de plena jurisdicción promovida, del derecho aplicable y de la doctrina establecida por este Superior Tribunal de Justicia. Considera haber ejercido válidamente la opción prevista en el Art. 136 “in fine” de la Ley XVI N ° 46, solicitando se revoque la sentencia impugnada por resultar contraria a derecho y se declare la competencia del Juez de Primera Instancia.----------

------ La Cámara de Apelaciones, Sala “A”, de la ciudad de Comodoro Rivadavia, zanja la cuestión mediante SI N º 217 del ***23 de Noviembre de ///2011*** (fs. 79/ 80 vta.), recepta la postura expuesta por la accionante, admite el recurso y revoca la resolución de fs. 64/66, declarando

///

competente para entender en los presentes autos al magistrado a cargo del Juzgado Civil y Comercial N º 2, Secretaría N º 3.----------

------ Juzga la Alzada que en el particular es de aplicación la Ley de Corporaciones Municipales, que conforme jurisprudencia de este Cuerpo, admite una disyuntiva que implica la posibilidad de prórroga de la competencia material en lo contencioso administrativo a favor del juez ordinario por la voluntad del actor, en cualquier tiempo y hasta la prescripción. Indica que la norma es de interpretación restricta, admitiéndose esta elección sólo en las acciones contenciosas de plena jurisdicción de índole reparatoria, que es la que autoriza la intervención del juez civil. ----------

------ Advierte de los términos de la demanda, que el actor procura la declaración de nulidad por ilegitimidad de la Resolución N º 3806/07 de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, mas una indemnización por daño patrimonial y moral causados por el acto impugnado, es decir que ejerce una pretensión anulatoria de objeto declarativo con finalidad resarcitoria en reclamo de los perjuicios invocados.----------

------ III.- A fs. 84 recurre la Comuna, manifestando que viene *“en tiempo y forma a interponer formal Recurso de Apelación Ordinaria en ///los términos del Art. 257 de la Ley XIII N ° 5…”,* concediéndolo la Cámara en los mismos términos en que fue interpuesto (fs. 85).----------

///

------ La apelante expresa agravios a fs. 97/105. Invoca como primero, que la sentencia dictada por el a quo viola lo dispuesto en la Ley XVI N ° 46 (antes Ley N º 3098). Y luego, ***sorpresivamente, reproduce una sentencia que no es la dada en el sublite***.----------

------ Observa la Sala, que ***se está transcribiendo calcadamente otra Sentencia, la dada en otros autos, que también tramitan (la apelante lo expondrá más adelante) por ante este Superior Tribunal "D., N. A. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Ordinario Expte. N ° 468/2011"***, ya resuelta por SI N ° 18/SCA/12.----------

------ Quizás la moderna técnica de "copiar y pegar"?. Errata que trasunta todo el libelo, y se revela con claridad cuando menciona, a fs. 99, que se "dejó sin efecto su nombramiento dentro de la Dirección de Cobros Judiciales" –cuando el actor se desempeñaba en la Dirección de Sumarios, y a fs. 100, cuando al referirse a la Resolución Municipal cuestionada menciona la "N º 3807/07", cuando se trata de la N ° 3806/07.----------

------ Expone luego, como segunda ofensa, la eventual existencia de un escándalo jurídico ante el hipotético dictado de posibles sentencias contradictorias, y es aquí cuando alude a la existencia de cuatro procesos que tienen el mismo objeto, en referencia a las causas "P., M. X. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Ordinario ///(Contencioso Administrativo)", Expte. N ° 470/2011; "E., M. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Ordinario (Contencioso Administrativo), Expte. N ° 543/2011; ***"D., N. A. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/***

///

Ordinario Expte. N ° 468/2011; y los presentes autos.----------

---

------ Señala que todos tramitaron ante el Juzgado Civil y Comercial N ° 2, y se resolvieron de modo distinto.----------

------ A fs. 108/110 vta. la actora contestó la expresión de agravios, sin advertir los yerros cometidos por la apelante.----------

------ IV.- A fs. 112 emite dictamen el Señor Procurador General, quien aconseja confirmar la decisión recurrida, pues opina, sosteniendo jurisprudencia de este Cuerpo, que el accionante ha ejercido la opción prevista por el Art. 136 de la Ley XVI N ° 46, acumulando a la pretensión nulidicente el reclamo de una indemnización resarcitoria del daño patrimonial y moral que argumenta le ha causado el acto administrativo que reputa ilícito.----------

---

------ CONSIDERANDO: ----------

------ 1.- Que resulta procedente, antes de efectuar las consideraciones de rigor en torno al recurso incoado, aclarar que si bien la demandada ///dedujo el recurso de Apelación Ordinaria (Art. 257 Ley XIII N º 5, antes Art. 254 CPCC) y la Cámara de Apelaciones así lo concedió cuando no es el procedente, el Tribunal ha sido proclive a superar

ritualismos en este respecto, de lo que dan cuenta numerosos fallos. Así se admite, excepcionalmente por aplicación del principio de economía procesal, pues, como se dijera en las SD N º 4/SCA/06 y 6/SCA/07 “Si el proceso cumple una función de servicio, con principios y presupuestos que lo convalidan, no tiene un fin en sí mismo, sino que propende realizar el derecho que viene a concretar y garantizar, por ello, la interpretación de las normas procésales no puede ser realizada de modo que se constituya en un vallado formal, frustratorio de la garantía de los justiciables, cercenando sus derechos sustanciales.”----------

------ 2.- Mas esta excepcionalidad, no alcanza de ningún modo a cubrir falencias sustanciales como las antes reseñadas. Utilizando los términos de la Municipalidad apelante, el “escándalo jurídico” sería aceptar un recurso contra una fallo …que no es el emitido. La Sentencia, es el puntal de la apelación, la razón de ser de la impugnación.----------

------ Así enseña VÍCTOR DE SANTO, que la apelación constituye el más importante y utilizado de los remedios procésales, encaminado a lograr que un órgano judicial jerárquicamente superior ***con respecto al que dictó una resolución que estima injusta***, la revoque o reforme, total o parcialmente, ya que en esta vía recursiva ***la pretensión se dirige a privar de eficacia jurídica una decisión judicial,*** o sea, desarticular el resultado procesal

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

obtenido anteriormente y reemplazarlo por otro (Conc. ///"Tratado de los Recursos" - T° I - Recursos Ordinarios - Edit. Universidad - Año 1987 - Págs. 237/239).----------

------ Lo cual indica que siempre será menester merituar si el memorial presentado resulta apto para superar el escollo que haga viable la consideración de los fundamentos de la sentencia apelada en función de los cuestionamientos de la quejosa.----------

------ 3.- Este Cuerpo, aludiendo a la invariable doctrina sobre el contenido de la expresión de agravios ha especificado: *"...ésta es el acto procesal mediante el cual el recurrente fundamenta la apelación* ***refutando total o parcialmente las conclusiones esta blecidas en la sentencia. Por sus alcances importa una demanda tendiente a obtener la apertura de una instancia, pues sin este memorial, el Tribunal se encuentra imposibilitado de entrar a verificar la justicia o injusticia de la sentencia apelada, y como su objeto lo constituye el ataque a la decisión del juez, la doctrina la denomina "demanda de impugnación"*** (SD N° 7/SROE/06, Nº 8/SCA/07 y Nº 6/SCA/10).----------

------ Además ha dicho: *"...La expresión de agravios,* ***no es una simple fórmula vacua y carente de sentido sino que constituye una verdadera carga procesal*** *y para que cumpla su finalidad debe constituir una*

///

exposición jurídica que contenga una crítica razonada y concreta de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. Lo concreto se ///refiere a lo preciso, determinado, debe decirse cuál es el agravio, no es bastante la enumeración de éstos" (SD N° 7/SROE/06, Nº 8/SCA/07 y Nº 6/SCA/10).----------

------ Relacionado, en SD N º 6/SCA/10 y N º 02/SCA/12 se delimita que: *"…si la expresión de agravios es el acto mediante el cual, fundando la apelación, el recurrente refuta total o parcialmente las conclusiones establecidas por la sentencia, en lo que atañe a la apreciación de los hechos, de la prueba o a la aplicación de las normas jurídicas, tratándose por lo tanto de una alegación crítica e indirecta (Conf.: PALACIO "Derecho Procesal Civil" T ° V, pág. 266, edit. Abeledo- Perrot, 1975) lo que es dable esperar del apelante es que se introduzca en el análisis pormenorizado del fallo recurrido, que rebata los fundamentos expuestos por el "a quo"..., porque un procedimiento distinto al detallado* ***lleva indefectiblemente a la deserción del recurso en los términos del Art. 266° del CPCC*** (*SD N ° 51/92, 7/93, 9/SRE/98, 12/SRE/98, 18/SRE/01 y 8/SCA/07).*----------

------ 4.- Que tal ha de ser la decisión a adoptar en el caso, ante el grosero e inadmisible yerro en que incurre la representación letrada de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, exponiendo una negligencia rayana en la falta de respeto a este Superior Tribunal de Justicia.----------

///

------ Que en consecuencia, el Recurso debe declararse desierto (Art. 269 Ley XIII N ° 5 – antes 266 CPCC). Sin costas, en tanto la actora apelada tampoco advirtió la situación descripta, lo que indica también desinterés e indiligencia (Art. 69 – 2° párrafo de Ley XIII N ° 5, antes 68 CPCC), sin ///que proceda regular los honorarios ante la inoficiosidad de la labor profesional (Art. 3 de Ley XIII N ° 4).----------

------ 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°) DECLARAR DESIERTO el Recurso de Apelación interpuesto por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia a fs. 97/105 (Art. 269 Ley XIII N° 5 – antes 266 CPCC). Sin costas y sin que proceda regulación de honorarios atentos los respectivos Considerandos.----------

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

///

Fdo. Dres. Fernando S. L. ROYER – Daniel Luis CANEO – José Luis PASUTTI.

Recibida y Registrada en Secretaría el 18/05/2012 bajo el N ° 19/SCA/12.-

///