RAWSON, 22 de junio de 2.021**.**

------ **VISTOS:**----------

------ Estos autos caratulados: **“M., M. c/ Municipalidad de Rawson s/ Demanda Contencioso Administrativa” (Expte. Nº 25.377 – Año: 2.021**----

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

------ I. Que el señor M. M. promueve demanda contencioso administrativa contra la Municipalidad de Rawson para que este Superior Tribunal de Justicia declare la nulidad del sumario administrativo N° 01/18 - “SSACDR” y también de las Resoluciones N° 108/19 y 51/2.020 ambas del Presidente del Concejo Deliberante de esta ciudad Capital (en adelante CD). Sostiene que son arbitrarias porque restringen y alteran derechos y garantías que funda en los arts. 14°, 14° bis, 18°, 19° y 75° inc. 22) de la Constitución Nacional y art. 44° de la Local. Adjunta simple copia de ambos actos administrativos (hojas 03/04 y 07/08, respectivamente) y de la Resolución N° 116/2019 CD (hojas 05/06). -

------ Asimismo, indica que *“…interpone formal reclamo en los términos del art. 138° de la Ley I N° 18…”* para que se adecue su situación de revista, se lo registre correctamente como del escalafón administrativo del referido Cuerpo Legislativo y se le otorguen tareas habituales. Finalmente, pide que se le abonen las diferencias salariales con más los intereses legales desde que cada suma es debida y hasta su efectivo pago, con más intereses. ----------

------ Justifica la procedencia de la acción incoada en el acápite II. Alude que, conforme surge de la prueba adjunta, agotó la vía administrativa para instarla y solicita que sea repuesto el orden jurídico que, según afirma, ha sido alterado por las arbitrarias decisiones municipales que impugna.----------

------ A continuación, en el punto IV. narra haber ingresado a laborar, a las órdenes del CD de Rawson en el año 1.988 como Director de Despacho. Aclara que, aunque esa es su *“calificación de revista”,* por su experiencia profesional y su formación laboral, desarrolló siempre tareas jerárquicas reconocidas en su recibo de haberes con los rubros salariales *“dedicación funcional”* y *“dedicación exclusiva”*.----------

------ Comenta que, el día 30 de octubre de 2.018 fue denunciado por ante el Juzgado Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Rawson, por hechos que acontecieron en el ámbito laboral que generó la instrucción de un sumario administrativo en el que resultó imputado y, luego, suspendido preventivamente de sus tareas habituales a partir del 07 de noviembre de ese año y por noventa días. Atento surge del escrito introductorio, dicho plazo fue

prorrogado. Luego, reproduce las conclusiones a las que arribó el instructor sumariante el 28 de febrero de 2.019 (hojas 10/11 vta.). ----------

------ En relación con la Resolución N° 108/19 que dictó el señor Presidente del CD, relata M. que le aplicó la sanción administrativa de treinta (30) días de suspensión sin goce de haberes, dejó sin efecto los ítems salariales detallados antes y, además, ordenó su traslado. Refiere que apeló la decisión y que la autoridad administrativa la giró, para sustanciarla, por ante la Junta de Admisión, Calificación, Disciplina y Reclamos, de conformidad con lo previsto en el Estatuto Escalafón de los Empleados Municipales. Agrega que, posteriormente, aquella comunicó que no era competente para atender la situación planteada, concluyendo así -añade- la vía administrativa.----------

------ Acusa que la Resolución cuestionada se funda en una conclusión sumarial nula que carece de las formalidades legales pertinentes y, además, la considera violatoria de las garantías constitucionales del debido proceso y del principio de inocencia. Invoca los arts. 14° bis, 16° y 17° de la Constitución Nacional, abona con jurisprudencia (hoja 12 vta.).----------

------ A continuación, reseña la Resolución N° 51 emitida en el mes de marzo del año 2.020 por la cual, también el Presidente del CD, dio por concluido el sumario administrativo, ordenó el cierre y archivo de tales actuaciones y, además, dispuso "…*adscribir …al agente M.…quien revista en el cargo de Director de Despacho, Secretaría Legislativa al Poder Ejecutivo Municipal disponiendo la sectorial de personal de la Municipalidad de Rawson la asignación de funciones…"*(art. 2°). ----------

------ Explica el accionante que ante la vulneración del principio *non bis in ídem* remitió nota a la autoridad administrativa mencionada *"…sin que hasta la fecha haya brindado respuesta, por lo que constituyó formal reclamo administrativo…"* para agotar esa vía, poder cuestionar judicialmente ambas resoluciones y reclamar -completa- los salarios caídos y las sumas impagas con más intereses.---------- ----

------ En el acápite V. desarrolla los argumentos fundantes de la pretendida nulidad (hojas 13 vta.). En síntesis, acusa M. que la Resolución N° 108/19 omite describir el hecho y la norma legal que la sustenta; de ello deriva que no denota un razonamiento lógico que es típico de todo acto administrativo y, entonces, asevera que carece de legitimidad para ser válida. - ------ ----------
------- Seguidamente, expone acerca de lo que califica como *"irregularidades del procedimiento administrativo"* pues, según alude, el trámite disciplinario

que se le realizó omitió procesos esenciales, violentó el debido proceso adjetivo y no hubo doble instancia (hoja 14). ----------

------ A partir del punto VII. de la demanda, aborda las garantías y derechos que arguye afectados. Bajo el sub título *"violación de la garantía del debido proceso"* desarrolla en extenso argumentos y cita jurisprudencia para abonar su postura (hojas 15/16). Seguidamente, con doctrina, esgrime que hubo vulneración del *"principio de motivación"*, lo sustenta (hoja 16). Para finiquitar su postura, arguye que debió haberse optado por la regla "*pro homine*" y brinda razones (hojas 17). ---------- ----------

------ En el capítulo VIII del escrito introductorio solicita M. el dictado de una ***medida cautelar*** de ***no innovar*** que declare la nulidad del sumario administrativo y de las Resoluciones N° 108/19 y 51/2.020. Asimismo, pide que se ordene *"…la inmediata suspensión de la vigencia y efectos de dichas resoluciones cuestionadas, como de cualquier acto dictado en consecuencia, el inmediato otorgamiento de tareas habituales… y el pago íntegro de mis haberes…"* (hoja 17 vta.). ----------

------ Afirma que la medida solicitada importa un verdadero anticipo de la garantía jurisdiccional para impedir que, durante el transcurso del tiempo entre la articulación del proceso y el pronunciamiento definitivo, pierda virtualidad el derecho cuyo reconocimiento se demanda.----------

------ Expresa que la *verosimilitud del derecho* surge de *las normas citadas y de la documental acompañada* las cuales -opina- demuestran que está legitimado. ----------

------ En relación con el peligro en la demora, aduce que únicamente ordenando la suspensión de la aplicación de la norma impugnada será posible mantener la verosimilitud del derecho ya que, según expresa, el interés jurídico que fundamenta el otorgamiento de la cautelar pedida encuentra su justificación legítima en el peligro que implica que la sustanciación del proceso torne ilusorios los derechos que se reclaman.----------

------ Ofrece, en los términos y con el alcance previsto por el art. 201° de CPCC, caución juratoria. Interpreta que, como consecuencia de la nulidad de las resoluciones impugnadas, deberá esta Jurisdicción reestablecer el orden jurídico y que, a resultas, se abone las diferencias salariales existentes por el período mayo del año 2.019 a Diciembre del año 2.020, con más intereses y hasta su efectiva cancelación. ----------

------ En el punto X. “*plantea el caso federal”* ante el hipotético caso que las instancias originarias no acojan la acción deducida; ofrece prueba (apartado XI.) y realiza petitorio de estilo. ----------

------ II. En la hoja 20 se ordena el pase de los presentes al señor Procurador General, quien emite su dictamen a hoja 21. El Magistrado, luego de reseñar los antecedentes de la demanda, advierte que este Superior Tribunal de Justicia resultaría incompetente para conocer en la acción entablada contra la Municipalidad de Rawson; puesto que conforme lo manda el art. 19° inc. c) de la Ley V N° 174 la competencia contencioso administrativa del Cuerpo se limita a los casos en que la Provincia o sus entidades autárquicas o descentralizadas son parte en el proceso. ----------

------ Indica que la cuestión que se trae está comprendida en el contencioso administrativo municipal regulado en el art. 132° y concordantes de la Ley XVI N° 46 y opina que, tal como se regula en esa, correspondería enviar el trámite a la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew (art. 4° CPCC) donde deberán ser analizados, oportunamente, los recaudos de admisibilidad de la vía elegida, así como la medida cautelar. ---------- ------ ---

------ **CONSIDERANDO:** ----------

------ **1.** Que ya ha dicho este Tribunal que la competencia *“ratione materiae”* es de orden público, absoluta e improrrogable (confr. Alsina - Tomo II - EDIAR - 2° Ed. - pág. 514/518 - ST CH SI N° 24/88, 132/94, 242/SCA/16 y otras); que es un presupuesto del proceso que debe ser discutido *in limine* litis y sobre el cual el juez requerido debe pronunciarse de oficio (confr. arts. 4º y 340° del CPCC; Podetti, “Tratado de la Competencia”, pág. 364), por lo que deberá de resolver sobre la propia para entender en la presente causa.----------

------ Con cita de maestros procesalistas, este Cuerpo la ha definido “como la aptitud que la ley otorga a los jueces para conocer de las distintas controversias que le son planteadas, constituyendo una categoría reguladora de las relaciones de los tribunales entre sí en lo que al ejercicio de la jurisdicción refiere, y está fijada por reglas destinadas a atribuir a los distintos órganos el conocimientos de los litigios” (Conc.: Fenochietto - Arazi - Código Procesal Civil de la Nación…- Astrea 2° Ed. - Tomo I - págs. 44/45 en SI N° 74 y 97/SCA/11 y 242/16). ----------

------ En este marco ha dicho que, para discernirla, corresponde analizar de modo principal el contenido de la demanda como acto constitutivo de la relación jurídico-procesal (SI N° 67/SCA/07 y 242/SCA/16). Puesto que su

verdadero fundamento se halla dado por la norma objetiva que de manera preponderante ha de utilizarse para dirimir la contienda (SI N° 28 y 36/SCA/96), para lo que se deberá tener en cuenta la descripción que de los hechos se efectúa para encuadrar la pretensión, determinarse *"prima facie"* en qué esfera del derecho se desenvuelve la situación jurídica, en la medida necesaria para resolver el conflicto, y considerar las consecuencias jurídicas en la concreta situación a definir por medio de la sentencia, sin que ello implique avanzar en un juicio definitivo sobre cuál ha de ser, en última instancia el régimen legal aplicable (SI N° 22/SCA/99, 04/SCA/00, 105/SCA/02, 13/SCA/11 y 242/SCA/16, entre otras). ----------

------ **2.** Que entonces, hemos de ponderar que la pretensión contenciosoadministrativa interpuesta por el señor M. M., se dirige a obtener *la nulidad de un procedimiento disciplinario* -que se llevó a cabo en el ámbito municipal- y de *dos actos administrativos* dictados por el señor *Presidente del CD,* en ambos casos de esta ciudad Capital, lo que justificó en el art. 138° de la Ley I N° 18.----------

------ Que, previo a continuar, es dable señalar el yerro que contiene la cita descripta. Sin perjuicio de la adhesión efectuada por el calificado Empleador del actor a dicha legislación -Ordenanza N° 4380-, no está de más recordar que dicho cuerpo normativo regula el *procedimiento* a seguir por los órganos y agentes de la Administración Pública Provincial central y de los organismos autónomos que no tuvieran aprobado uno propio. Es decir, la norma citada, establece los requisitos que deben atenderse cuando se efectúan reclamos en Sede administrativa. Este, evidentemente, no es el caso.----------

------ **3.** De todas maneras, *iura novit curia*, el Tribunal examina y atiende la presentación descripta en la medida que ha sido planteada como una acción contencioso administrativa.----------

------ Razón por la cual, corresponde prevenir que para atribuir esa competencia, se atiende a diversos criterios o se ponderan distintos factores en razón de que nuestra Provincia no cuenta con un Código Contencioso Administrativo. Por ello, se emplean las reglas que establece el Código Procesal Civil en su artículo 5°, que a su vez, admite que puedan aplicarse otras previstas en normas especiales. Este, es el criterio seguido por el Tribunal en las Sentencias Interlocutorias N° 92/SCA/14, 30/SCA/15, 16 y 25/SCA/16, entre muchas otras. ----------

------ En concordancia, también debe merituarse que la Ley Orgánica de la Justicia Provincial -Ley V N° 174-, en su artículo 19 incisos b) y c), acuerda a este Superior Tribunal de Justicia la competencia material, en instancia originaria, para entender en aquellos litigios en que además de intervenir el Estado Provincial o alguna entidad autárquica, la materia del juicio está regida por el Derecho Constitucional y/o Administrativo. El legislador ha empleado un criterio mixto, atento a que en esta norma *"... el carácter contencioso de una causa judicial se halla determinado por la concurrencia de dos factores: el subjetivo, que está dado por la circunstancia de ser parte en el conflicto un órgano de la Administración Pública, y el objetivo, que deriva de la naturaleza o normas aplicables..."* (SI N° 21/SCA/02; 92/SCA/14 y 25/SCA/16, entre muchas otras). ---------- ----------

------ **4.** Que conforme surge de la lectura de la pretensión que contiene el líbelo inicial, el señor M. pretende instar una acción correspondiente al proceso *contencioso administrativo municipal* y, como tal, regulado en el Capítulo XI a partir del art. 132° de la Ley XVI N° 46. No incorpora en su presentación al Estado Provincial de forma tal que hubiera existido siquiera algún atisbo de duda sobre la naturaleza de la cuestión involucrada, la que se vislumbra en forma diáfana como perteneciente al ámbito municipal.----------

------ Por consiguiente, y como ya adelantamos, insistimos en que se ha reservado la presentación de los impropiamente denominados "*recursos*" contra las resoluciones municipales (tal el caso) de manera originaria por ante las Cámaras de Apelaciones (art. 132° Ley XVI N° 46).----------

------ **5.** En consecuencia, corresponde declarar la incompetencia de este Cuerpo, toda vez que resulta hábil para entender en la acción incoada el Tribunal contemplado en la citada Ley XVI N° 46. Y, en razón del territorio, la competencia es la conferida a la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew (art. 5°, inc. 3°, del CPCC), a la cual deberán remitirse los presentes actuados.----------

------ Por ello, el Excmo. Superior Tribunal de Justicia;----------

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

------ **1º) DECLARAR** la incompetencia de este Excmo. Superior Tribunal de Justicia para entender en los presentes autos, conforme los fundamentos que anteceden (Ley XVI N° 46).----------

------ **2º) REMITIR** estos autos a la Excma. Cámara de Apelaciones de Trelew para su conocimiento. A tal fin, por Secretaría líbrese Oficio. ----------

---- **3º) REGÍSTRESE** y notifíquese. ----------

------ La presente se firma con dos miembros del Tribunal, por haberse alcanzado la mayoría. ----------

Fdo. ALEJANDRO JAVIER PANIZZI y MARIO LUIS VIVAS.

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL 22 de junio de 2.021. S.I. REGISTRADA BAJO EL Nº CONSTE. Fdo. Diana Noemí SALTO – Secretaria en lo Contencioso Administrativo. ----------