000321/2021

Comodoro Rivadavia,veintocho de septiembre de 2022.

VISTOS Y CONSIDERANDO

Estos autos caratulados: **"F., V. R. c/ MUNICIPALIDAD COMODORO RIVADAVIA s/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (ED)" Expte N° 321/2021.**

I. Mediante ID 594273 contesta el traslado de la demandada, la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, e interpone defensa de falta de acción por acto administrativo firme y de prescripción del plazo impugnatorio.

La actora en escrito electrónico ID 671081, contesta el traslado de ambas defensas, y solicita el rechazo con costas.

II. Atento el carácter de las defensas opuestas y que requieren su tratamiento a efectos de evaluar la pertinencia de continuación del proceso, corresponde efectuar una referencia a la situación fáctica y su variación en el curso de la causa.

La Sra. V. R. F., mediante apoderados, promueve el 20/07/21 inicialmente demanda contencioso administrativo contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia a efectos de que se la condene a dictar el acto administrativo que la titularice en la categoría 24 con efecto retroactivo al 12/05/16 y la diferencia salarial desde esa misma fecha.

De los hechos relatados y constancias de la causa surge que mediante Resolución N° 972/16 se creó la dirección de Despacho dependiente de la Secretaría de Seguridad, bajo Cat. 23 del escalafón, se designó en forma provisoria a la agente municipal V. R. F. a partir del día 01/02/2016 y se autorizó

la liquidación del suplemento previsto por el art. 38 inc c del EEPM, por la categoría subrogada.

En fecha 09/08/19 planteó reclamo administrativo –Expte 3012-F-19 a efectos de que se dicte el acto administrativo que la confirme definitivamente en el cargo, se la promocione a categoría 24 del Escalafón Municipal equiparándola con los restantes directores de despacho de las secretarías y se le abone la diferencia salarial correspondiente.

En fecha 17/09/19 se dictó la Resolución 2500/19 que confirma a la actora como titular de cargo de Director de Despacho con categoría 23.

Luego de promovida la demanda contencioso administrativa, al dictarse la Resolución N° 2239/21 en fecha 31/08/21, que hace lugar parcialmente al reclamo administrativo, se intimó a la actora a efectuar las peticiones correspondientes.

A tal fin efectúa la readecuación de su demandada, de la cual se corrió traslado a la accionada. El objeto de la acción fue precisado, peticionando se condene a la demandada a dictar el acto administrativo que la titularice en el categoría 24 del Escalafón Municipal con efecto retroactivo al 12/05/16 y abonar la suma de $796.297,51, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producir por los rubros reclamados, con deducción de las sumas abonadas en virtud de la Resolución N° 2239/21, con más sus intereses legales desde que cada suma es debida, con expresa imposición en costas a la demandada.

Es decir, que el objeto del proceso se encuentra circunscripto al reconocimiento faltante de la categoría 24 y las diferencias salariales

entre la categoría 23 y la reclamada, con efecto retroactivo al comienzo de la subrogancia hasta el reconocimiento efectuado mediante la Resolución 2239/21, es decir, desde el 12/05/16 hasta el 09/08/19.

Precisado el objeto controvertido, corresponde expedirse sobre la pretensión de falta de acción del accionado.

Como fundamento de su defensa aduce que la Resolución 972/2016 que causaría una lesión a los derechos de la actora se encuentra firme y consentida. Expresa que del reclamo administrativo no surge cuestionamiento a resolución referida, sino que efectúa peticiones, las cuales fueron satisfechas por la Resolución 2239/21, la cual procedió a jerarquizarla a la categoría 24 desde la fecha del requerimiento (09/08/19).

De los arts. 132, 135 y 136 de la ley XVI N° 46 se desprende que la Cámara conoce originariamente los recursos contenciosoadministrativos que se interpongan contra las resoluciones de las Corporaciones Municipales o cuando exista mora de la administración. Impugna en sede administrativa quien desea obtener la revocación, anulación o modificación de un acto formal de la administración y reclama quien- no mediando acto- quiere obtener una decisión en un sentido determinado sobre una petición o pretensión (STJCh SD No. 28/ SRE/04).

Tal como quedó planteada la cuestión controvertida, si bien inicialmente comenzó por omisión del dictado de un acto administrativo, lo cierto que luego de readecuada la demanda lo que se cuestiona es el otorgamiento de categoría 23 en la Resolución 972/16 que la designa provisoriamente en

el cargo por aquélla creado, cuando la actora considera debía ser 24, con la consiguiente diferencia salarial, toda vez que a partir del 09/08/21 ello ya fue reconocido por la corporación municipal.

Asiste razón a la demandada, siendo que en el nuevo escenario fáctico derivado del dictado de la resolución 2239/21, que generó la necesidad de readecuar la demanda original, el objeto de la demandada implica ir contra una resolución administrativa que no fue cuestionada en su oportunidad por la accionante. Recién en el año 2019 promueve el correspondiente reclamo, formulando pretensiones de reconocimiento de sus derechos, -las cuales fueron favorables, pero a la fecha de inicio 09/08/21 de éste- sin atacar en dicha oportunidad la resolución, lo cual de igual manera hubiera sido extemporánea. En efecto, peticionó se reconozca la categoría 24, pero no la impugnó directamente al tiempo de su dictado -ni posteriormente incluso en su reclamo administrativo-, implicando su pretensión, en definitiva, la modificación de la categoría asignada en la resolución referenciada.

Cabe señalar que conforme lo tiene dicho nuestro máximo tribunal en distintos pronunciamientos (SI Ni 4/ SCA/06) en los que sostuvo que la Ley XVI N° 46 (ex ley 3098) regula en materia contenciosa administrativa un procedimiento especial, con requisitos estrictos de 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. Este requisito de reclamo previo es exigido también

por la ordenanza municipal en su art. 138 (Ordenanza no 485/76).

De lo expuesto, se evidencia la falta de agotamiento de la vía administrativa previa, respecto del objeto de la acción readecuado en estas actuaciones. Esto es así, pues con relación al acto administrativo – Resolución N 972/16- la actora, no interpuso impugnación ni recurso alguno por lo tanto dicho acto se encuentra consentido, y sin perjuicio de lo resuelto en el acotado margen de declaración de admisibilidad preliminar de la acción, corresponde hacer lugar a la defensa de falta de acción, siendo innecesario expedirse sobre la restante.

III. Sin perjuicio de lo anterior, se debe reconocer que al momento de iniciar la acción contencioso administrativa (20/07/21), la administración se encontraba en mora en el dictado del acto administrativo, expidiéndose recién el 31/08/21, respecto del reconocimiento del reclamo promovido, lo cual incide en la decisión de las costas a imponer.

Es por ello, que la actora se vio en la necesidad de accionar judicialmente ante el silencio de la administración, por lo que, sin perjuicio de la forma de resolver aquí la cuestión, en consideración a lo expuesto y que la accionada admitió parcialmente la pretensión ya iniciado el proceso, las costas deberán ser soportadas por la demandada, responsable en definitiva de la reclamación efectuada por la actora.

Atento lo expuesto, las costas se imponen a la demandada. Se regulan los honorarios profesionales teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, etapa

del juicio, labor desarrollada y éxito obtenido (arts. 6 y 6 bis,7,8,9, 10 ley XIII N° 4

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial II de la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Hacer lugar a la defensa de falta de acción interpuesta por la demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia (ID 594273).

2) Imponer las costas a la demandada, conforme el considerando respectivo.

3) Regular los honorarios de los Dres. I. A. V. y G. G., conjuntamente, en la suma equivalente a diez (10) Jus y los de los Dres. D. A. T. y D. S., conjuntamente, en la suma equivalente a ocho (8) Jus, en ambos casos más IVA en caso de corresponder.

4) Regístrese, Notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de concordar en la solución del caso.

REGISTRADA BAJO EL NRO. 432 AÑO 2022
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS