000634/2009

---- Trelew, de octubre de 2.009.-

---- VISTO:----------

---- El recurso de apelación interpuesto a fs. 67, contra la sentencia interlocutoria de fs. 65/66, fundado mediante el memorial de agravios de fs. 69/74, corrido traslado a la contraria a fs. 76, contestado el traslado conferido mediante la presentación de fs. 78.---

---- Y CONSIDERANDO:----------

---- I.- A fs. 65/66 el Sentenciante de grado hace lugar a la excepción de falta de legitimación para obrar opuesta por el Estado Nacional –Ministerio de Seguridad y Derechos Humanos– Servicio Penitenciario Federal, por falta de agotamiento de la instancia administrativa. Funda lo resuelto en lo dispuesto por la ley nacional de procedimiento administrativo, nro. 19.549, modificada por la ley de emergencia económica 25.344. Impone las costas a cargo de la parte actora vencida y regula honorarios.----------

---- II.- En representación de la parte actora el Dr. C. A. R. apela lo resuelto (fs. 67). Concedido a fs. 68 el recurso interpuesto, expresa agravios mediante el memorial de fs. 69/74. Puntualiza dos agravios. En el primero califica de incorrecta a la denegación de habilitación de instancia. Invoca que la secuencia de cartas documentos intercambiadas es la que desencadena precisamente la presente acción judicial. Afirma que el contenido de las mismas no deja espacio para la duda respecto del ánimo y la voluntad de la demandada de discontinuar la relación jurídica existente. Argumenta que dado la indubitable voluntad rupturista y repulsa al vínculo laboral puesta de manifiesto por la demandada en reiteradas comunicaciones epistolares –posición ratificada a posteriori en oportunidad de contestar demanda-, resulta inconducente e irrazonable el requerimiento de reclamo administrativo previo. Sostiene que el planteo constituye un mero recurso dilatorio procesal carente de asidero lógico. Señala que su inutilidad es manifiesta. Invoca que lo exigido constituye un ritualismo inútil. Cita jurisprudencia. A la luz de la contundencia de las cartas documentos remitidas se pregunta qué probabilidad existía en el ámbito del procedimiento administrativo de que la administración se hubiera expedido en sentido favorable a su reclamo. Señala que tal expectativa importa una abierta contradicción con el accionar previo. Con cita de doctrina y jurisprudencia se refiere a la doctrina de los actos propios. Analiza la doctrina del exceso ritual manifiesto, en virtud de la cual califica de innecesario al reclamo administrativo previo cuando media una clara conducta del Estado que haga presumir la ineficacia cierta del procedimiento. Funda lo invocado en lo dispuesto por el art. 31, inc. e de la ley 19.549, jurisprudencia y doctrina. El segundo agravio lo titula COSTAS. Afirma que le causa agravio a su representado la condena en costas como parte vencida y la excesiva onerosidad de la regulación. Invoca que las circunstancias del proceso relatadas permitirían presumir una resolución favorable al respecto. Califica de injusta a la imposición en costas resuelta, no solo a la luz de lo controvertido de la situación en

litigio, sino por cuanto era un extremo que el Juez debía comprobar de oficio, previo a ordenar el traslado de la demanda. Argumenta que si el a quo hubiera entendido imprescindible el agotamiento de la acción administrativa, debió advertirlo de entrada, rechazando *in límine* la demanda, sin que ello genere costas respecto de su parte. Sostiene que al habilitar el a quo la jurisdicción debe entenderse que compartió en el caso el criterio de su innecesariedad. Invoca que dado la naturaleza de la cuestión traída en análisis las costas al menos deben imponerse en el orden causado. Se pronuncia a favor de la aplicación del principio de equidad. Pide que se exima a su parte del pago de las costas o se impongan las mismas en el orden causado. Peticiona se revoque la sentencia apelada en todas sus partes o, subsidiariamente, se revoque parcialmente la sentencia recurrida modificando la imposición de costas.----------
---

---- III.- A fs. 76 se corre traslado a la contraria de los agravios vertidos, traslado que es respondido mediante la presentación de fs. 78.----------

---- Advierte en esta oportunidad este Tribunal que habiendo sido ordenado el traslado a la parte contraria del memorial de agravios agregado a fs. 69/74 con fecha 21/08/09 (fs. 76), siendo que dicha providencia se notifica por nota (arts. 15 y 16, ley XIV, Nº 1, antes ley 69), más allá de la cédula que fuera cursada a fs. 77, el traslado conferido quedó notificado con anterioridad a su diligenciamiento el 24/08/09, habiendo vencido, en consecuencia, el término para contestar el mismo el 28/08/09 a las 9 hs. (art. 60, ley XIV, Nº 1, antes ley 69), por lo que la respuesta dada a los agravios mediante la presentación de fs. 78, la que lleva cargo del 09/09/09 a las 12:20 hs. resulta extemporánea. En tal sentido, ha de ordenarse su desglose y su reserva en Secretaría para su posterior devolución al presentante.----------

---- IV.- En autos el Dr. C. A. R. , invocando la representación del Sr. M. A. A. promovió demanda contra la Obra Social del Servicio Penitenciario Federal (ver fs. 16, ap. 2. Exordio, primer párrafo y fs. 27), contestando a fs. 43/46 la demanda interpuesta el Dr. M. M. M., en representación del Estado Nacional, Ministerio de Justicia Seguridad y Derechos Humanos, Servicio Penitenciario Federal.----------
---------- ---- El a quo, luego de rechazar la excepción de incompetencia opuesta por la demandada (fs. 61/62), hizo lugar a la excepción de falta de legitimación para obrar opuesta por el Estado Nacional por falta de agotamiento de la instancia administrativa, haciendo aplicación de lo dispuesto por la ley nacional de procedimiento administrativo (ley 19.549) (fs. 65/66).----------

---- En oportunidad en que le fuera conferida vista por ante la instancia antecedente, el Ministerio Público Fiscal sostuvo que el caso era de competencia federal improrrogable (ver fs. 21vta.).----------

---- Ello así, más allá de que se encuentre consentida la sentencia interlocutoria de fs. 61/62 y aún cuando se compartiera el criterio sustentado en la instancia antecedente referido a que la competencia federal por razón de las personas en el caso resulta

prorrogable y fue prorrogada –punto en cuyo análisis esta Alzada no ha de ingresar-, este Tribunal se encuentra ineludiblemente exigido de analizar si el caso no involucra también cuestiones de competencia federal por razón de la materia.----------

---- Es que, la competencia federal es de orden público y, salvo en algunos casos –v.gr. ciertas hipótesis de competencia por razón de las personas-, es improrrogable, lo que significa que es excluyente, es decir, que su ámbito de competencia no puede ser invadido –ni siquiera con la conformidad de las partes- por un tribunal provincial. Por ser de orden público, no puede ser dejada a un lado por acuerdo de partes; los actos que la desconozcan son nulos de nulidad absoluta, es improrrogable, y debe ser aplicada de oficio (Miguel Ángel Ekmekdjian, “Tratado de Derecho Constitucional”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1999, t. V, pág. 424 y ssgts.).----------

---- Y, si bien la prorrogabilidad de la competencia en razón de las personas adquirió una vigencia generalizada, ello fue, por supuesto, salvo los casos en que junto a la “ratione personae” el litigio sea de competencia federal también “ratione materiae”, pues cuestionándose normas del derecho federal, la materia tiene primacía sobre las personas (CFed. Córdoba, Sala B, “Asociación de Clínicas, Sanatorios y Hospitales Privados de la Provincia de Córdoba c/ OSPAV”, 13/08/97, LLC, 1997, 969, La Ley Online).----------

---- En tal sentido, para determinar la competencia debe atenderse de modo principal a la exposición de los hechos que el actor hace en la demanda y después, sólo en la medida que se adecue a ello, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (doctrina de Fallos: 319:218; 322:1387; 323:470, entre muchos otros), así como también a la naturaleza jurídica de la relación existente entre las partes (CSJN, “Soc. Ayuda Mutua de Peluqueros y Peinadores de Tucumán c/ Instituto Provincial de Acción Cooperativa de Tucumán”, 08/02/2005, La Ley Online, y sus citas).----------

---- En autos el Dr. C. A. R. , en representación del Sr. M. A. A. , promovió demanda contra la Obra Social del Servicio Penitenciario Federal, por cobro de la indemnización por despido indirecto (art. 246, LCT). Invocó que su representado se incorporó el 01/06/97 como médico auditor de la Obra Social del Instituto de Seguridad y Resocialización, desempeñándose sin interrupción hasta el 31/07/07, fecha en la cual la obra social, invocando una disposición de carácter interna, dispuso la discontinuidad de su prestación en tal función. Argumentó que una prestación de tantos años constituye una prestación de naturaleza laboral, más allá del *nomen iuris* –contrato de locación de servicios- que se hubiera escogido. Reclamó los rubros indemnizatorios individualizados en el ap. 5, fs. 19/vta. (ver fs. 16/20).----------

---- La demanda interpuesta involucra analizar el alcance de un contrato de locación de servicios celebrado entre la Dirección de Obra Social del Servicio Penitenciario Federal, integrante de la estructura del Servicio Penitenciario Federal, organismo dependiente del Poder Ejecutivo Nacional, y el actor, como así también la decisión administrativa

tomada por dicha obra social –Memorando Nº 25/07 D.O.S., Acta Nº 322/07 CADOS (U.6)- de prescindir de sus servicios y sus efectos.----------

---- En tal sentido, la demanda incoada exige determinar la procedencia o no de los efectos jurídicos pretendidos por el actor a una decisión de carácter administrativo imputable al Estado Nacional. Es que, lo que el presente trámite exige analizar son las consecuencias jurídicas de un acto de naturaleza administrativa emanado de un organismo dependiente del Poder Ejecutivo Nacional.----------

---- Se trata, pues, de una responsabilidad que el actor atribuye a la actuación del Estado Nacional, lo que conduce necesariamente —a fin de resolver el caso— al estudio del régimen jurídico administrativo, lo que surge con total evidencia a la luz de la sentencia apelada, la que rechazara la demanda por aplicación de la ley nacional de procedimiento administrativo, no habiendo cuestionado el recurrente la pertinencia en la aplicación de dicha normativa, sino que simplemente se limitó a calificar la exigencia de un inútil exceso ritual.----------

---- Lo expuesto determina que en el *sub lite* resulta competente la justicia federal no por razón de las personas involucradas, sino por razón de la materia.----------

---- No obsta tal conclusión la circunstancia de que para resolver el *sub lite* se invoquen eventualmente disposiciones contenidas en la Ley de Contrato de Trabajo, pues como lo resolviera nuestro máximo Tribunal Nacional en lo referente a la aplicación del Código Civil para supuestos de responsabilidad extracontractual del Estado, los principios jurídicos —entre los que se encuentra el de la responsabilidad y el resarcimiento por daños ocasionados— aunque contenidos en aquel cuerpo legal –en la cita el Código Civil, pudiendo extenderse por analogía dicho razonamiento a la LCT- no son patrimonio exclusivo de ninguna disciplina jurídica y menos aún del derecho privado, pues constituyen principios generales del derecho aplicables a cualquiera de ellas, aunque interpretándolos teniendo en cuenta el origen y naturaleza de la relación jurídica de que se trate. Tampoco obsta a lo expuesto la circunstancia de que, ante la ausencia de normas propias del derecho público se apliquen subsidiariamente disposiciones de derecho común, toda vez que ellas pasan a integrarse en el plexo de principios de derecho administrativo en el que, *prima facie*, se encuadra el presente caso (CSJN, 21/03/2006, “Barreto, Alberto D. y otra c. Provincia de Buenos Aires y otro”, La Ley Online, con cita de Fallos: 187:436; 306:2030; 307:1942; 312:1297; 314:620; 315:1231).----------

---- En tal sentido, siendo que la competencia federal por razón de la materia es siempre improrrogable y puede ser declarada por el juez en cualquier estado del juicio (esta Sala, SIC 110/04, 134/04, entre otras) y que compete a la justicia federal la revisión de los actos administrativos emanados de autoridad nacional y de sus consecuencia, tal el supuesto de autos (art. 2, inc. 4º, ley 48), incluyéndose también en esta categoría las causas contenciosoadministrativas en que es parte una autoridad nacional, ya sea que se originen en un acto unilateral de la administración o en un contrato administrativo

(esta Sala, SIC 134/054, con cita de Miguel Ángel Ekmekdjian, Op. y t. cit., pág. 433), ha de declararse la incompetencia de la Justicia Provincial para entender en el trámite de la presente causa.----------

---- En virtud de tal conclusión, la incompetencia resuelta obsta al tratamiento por parte de este Tribunal del recurso de apelación interpuesto a fs. 67, contra la sentencia interlocutoria de fs. 65/66, el que fuera concedido a fs. 68.----------

---- Atento el modo en que se resuelve, el que importa una resolución oficiosa respecto de la incompetencia de la Justicia Provincial, las costas de Alzada han de imponerse en el orden causado (art. 68, CPCC).----------

---- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew RESUELVE:----------

---- I.- Ordenar el desglose y reserva en Secretaría de la presentación de fs. 78, titulada “CONTESTA TRASLADO” para su posterior devolución al presentante.----------

---- II.- Declarar la incompetencia de la Justicia Provincial para entender en el trámite de la presente causa.----------

---- Disponer el archivo del expediente.----------

---- Imponer las costas de Alzada en el orden causado (art. 68, CPCC), regulando los honorarios correspondientes al Dr. C. A. R. , letrado apoderado de la parte actora, en mérito a la calidad, extensión, eficacia de la labor profesional cumplida y al resultado obtenido, en un 25 % de los que a su favor han sido fijados por su intervención en primera instancia (art. 13, Ley XIII, Nº 4, antes ley 2.200).----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

---- REGISTRADA BAJO EL Nº 56 DE 2009 – SIL.- CONSTE.----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA