Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

RAWSON, 9 de Noviembre de 2011.-

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

------ Estos autos caratulados: **“A. P. DE E. L. (A.P.E.L.) c/ Provincia del Chubut s/ Demanda de Nulidad”** (Expte. Nº 22.348- A- 2011).----------

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

------ I.- A fs. 87/104 la A. P. DE E. L. DEL C. (A.P.E.L.), a través de su Secretario General, su Secretaria Adjunta y su Tesorera, en representación de los derechos e intereses colectivos de sus asociados, de los trabajadores legislativos en general y de los intereses individuales de sus afiliados D. N. R. (Tesorera), S. M. S., D. P., J. A. F., N. I. S. y D. E. G. de N., intenta esta demanda contencioso administrativa contra la Provincia del Chubut.----------

------ Pretendió originariamente, la declaración de nulidad de determinadas designaciones y ascensos o “reubicaciones” en la planta permanente de la Honorable Legislatura Provincial, dispuestos en dos Resoluciones de su Presidencia: Nº 389/10 y 240/11, y a resultas, que se ordene el pertinente llamado a concurso para cubrir las vacantes.- ///Asimismo demandó que se ordene que en lo sucesivo, la selección y

asensos del personal se adecue a los procedimientos previstos en las normas.----------

------ Circunscribe la nulidad parcial de esas dos Resoluciones a dos grupos de individuos.----------

------ El primer grupo, "*los nombramientos de Julio de 2010"* en la Resolución Nº 389/10 -aprobada por Resolución Nº 106/10 de la Honorable Legislatura Provincial (copia a fs. 29/47 y 28, respectivamente)- que modificó la Planta Presupuestaria de Personal, aprobó un nuevo Nomenclador de Cargos del Poder Legislativo, creó la Asesoría Legislativa aprobándose misiones y funciones de la Oficina del Digesto Jurídico.- Cuestiona el Sindicato que allí se aprobaran designaciones, reubicaciones, mensualizaciones y reservas de cargo, exceptuándose de los criterios establecidos en la Resolución Nº 142/03 – Estatuto del Empleado Legislativo- para la designación de personal, previstos en sus arts. 1, 3, 4, 6, 23 y 24, que -afirma- perjudican a todos los agentes que ocupan categorías inferiores.- Advierte que solamente pide la nulidad parcial de ese "acto administrativo complejo" respecto de determinadas personas, porque en otros casos -que no cuestiona pero describe la situación de los agentes- la Resolución tuvo por efecto regularizar "una situación previa" de quienes desempeñaban las funciones y sus haberes no se ajustaban a esas tareas, por lo que no tiene fundamentos contra ellos.- Sí los opone frente a las designaciones que opugna, porque violentan el régimen de ingreso al efectuarse sin un concurso previo, y ocupando jerarquías mayores a la de ingresante; y ///porque de los considerandos del acto se desprende que se nombran en

///

planta permanente a distintos funcionarios de la planta política de la Legislatura, vulnerando el derecho a la carrera del personal de planta.- Asevera que no prestó conformidad, ni hay consenso en lo dispuesto por el Poder Legislativo.----------

------ Discrimina cada uno de los nombramientos del primer grupo que pretende nulificar y cuál de sus representados en esta acción resulta afectado porque se le impide participar en un proceso de selección para acceder al cargo cubierto por efecto de la esta Resolución Nº 389/10: -----

- Así, la designación de ***G. F. M.*** que dice se desempeñaba como Secretario Habilitado de la Legislatura, funcionario de planta política, nombrado en el cargo de Director del Digesto Jurídico (índice 1), perjudica a todos los agentes legislativos con índices inferiores y especialmente a N. S. (Oficial Administrativo de Segunda, índice 0,565) y J. F. (Vigilador índice 0,494) que representa en esta acción (más argumentos en el punto IV-B, fs. 96/97);----------

- ***P. M.,*** también funcionario de planta política, Secretaria Legislativa, a quien se designa en el cargo de Subsecretaria de Enlace (índice 0,900), en perjuicio de sus representados R., P., S. (Secretarios de Comisión, índice 0,889) y la Contadora G. de N. que también ocupa este último cargo y cuenta con título universitario (se explaya en el punto IV- A, fs. 95/96);----------

///- ***A. M.,*** que se desempeñaba como asistente de su madre la Diputada Rosa MUÑOZ lo que cuestiona- así como que fuera designada en un

cargo que se creó -“Secretaria Administrativa de la Asesoría Legislativa” (índice 0,824)-, cuando en esta área no había personal y debió llamarse a concurso para que participaran los agentes legislativos con índices inferiores.- Interpreta que se perjudica especialmente a S. y F. (punto IV- C, fs. 97 y vta.);----------

- *G. A. y K. S. A.*, se desempeñaban como Asesora del Bloque del Partido Justicialista y Asesora Legal de la Legislatura, y fueron nombrada en cargos de Asesor Legislativo (índice 0,900) dependiente la Asesoría Legislativa de la Secretaria de Enlace.- Objeta que habiendo ocupando funciones políticas estas personas, se creara este cargo “*a medida y conveniencia”* de aquéllas, al establecer sus misiones y funciones, perjudicando a su representada D. N. y otros agentes con título universitario en condiciones de acceder al mismo (punto IV- E, fs. 97 vta./98);----------

- *M. O. L.,* cuyo nombramiento como chofer (índice 0,550) se impugna por no haber ingresado por la categoría más baja del escalafón, afectando a los agentes con índice menor, entre ellos J. F. (punto IV- D, fs. 97 vta. - *aunque desistirá luego -fs. 257 vta.- de la nulidad impetrada a esta designación por serlo en la Categoría más baja (0,421).*----------

---

------ El segundo grupo de designaciones y ascensos sobre el que plantea nulidad son “*los nombramientos de Junio de 2011”* efectuados mediante ***Resolución Nº 240/2011*** (fs. 49/59) -de la Presidencia de la Honorable Legislatura Provincial -cuyo contenido es similar a la otra opugnada- ///aprobada -dice- por “*Resolución Nº 40/2011”* -siendo erróneo el número indicado, ya que se trata de Resolución Nº 39/2011, lo que

///

corrigió el Sindicato al ampliar y modificar la demanda (fs. 113 y vta.).- En principio cuestiona el ingreso de agentes “sin dar solución… a las necesidades de personal” porque se nombran ***veinticinco auxiliares administrativos (índice 0,500)*** en sectores “superpoblados”, cuando se requieren telefonistas o personal de servicios.- Endilga falsa causa y motivación de esos actos, prescindiendo del procedimiento de selección establecido en perjuicio de los derechos de los trabajadores legislativos.- Afecta en general, a los que ostentan categorías con un índice menor, como -describe- auxiliar de fotocopiado, guardia, telefonista, vigilador (con 0,494) -en particular, los intereses individuales de su representado J. F. que ostenta este último cargo.- Perjudica además a los auxiliares de mayordomía (índice 0,450), cadetes, servicios generales de la Defensoría del Pueblo y auxiliares de mayordomía de segunda (índice 0,421) -enumera.- Otra crítica dirige la A.P.E.L. a una parte de este segundo grupo, cuando considera que han sido nombrados por ser asistentes o familiares de diputados: ----------

- **C. T.** y **M. L. M.**, por haberse desempeñado como asistentes en el Bloque de la UCR;----------

- **E. A. G.**, porque trabajaba en el Bloque de ARI;----------

- **J. G., V. P. R., P. E. M., V. L. B. y E. D. T.**, por ser asistentes de diputados en el Bloque del PJ;----------

///- **C. R. y R. J.**, antes asistentes del PROVECH;----------

///

- **M. M. C.** -figura como "*M. M.*" con el mismo DNI-, por ser asistentes del PACH;----------

- **G. F. P.,** cuestiona que sea hijo de la diputada BURGUEÑO;----------

- **J. Á.**, objeta que sea el esposo de la diputada Marta RASO;----------

- De las restantes personas advierte el Sindicato que no tiene referencia alguna: **M. J. B., E. E. C., J. P. G., M. de los Á. L., N. F. O., A. O., S. M. P. y R. S.**.-

- Las "Reubicaciones" de agentes de planta permanente **L. E. M. y H. S.** en el cargo de Oficial Administrativo de Primera (índice 0,614), son observadas porque de ese modo se perjudican los trabajadores con un índice menor, afectando sus posibilidades de ascender mediante un concurso.- En particular F. y S.- La del primero además es controvertida, porque "*hace años… no ficha, ni presta servicios, ni desempeña tarea alguna en la Legislatura"* -dice el Sindicato.----------

- El "ascenso" de **D. E.** como chofer (índice 0,550), se impugna porque fue un "ingreso" y no en la categoría más baja del escalafón, perjudicando el derecho a la carrera, entre otros, de F.- Advierte que revistaba en la planta transitoria de la Legislatura (*también ///desiste de la acción de nulidad contra este nombramiento a fs. 257 vta. porque se lo nombra en una categoría más baja Auxiliar de Mayordomía de 2da. índice 0,421).*----------

///

- **R. P.**: advierte que se efectuó un “nuevo” nombramiento de la Sra. R. P., una vez más en un cargo que no es el más bajo del escalafón: auxiliar administrativo (índice 0,500).- Recuerda que fue declarada la nulidad del acto de designación en su cargo anterior -Sub Jefe de Mayordomía- por Sentencia Definitiva Nº 12/SCA/10 de este Cuerpo.- Adjunta Resolución Nº 187/11 que deja sin efecto este último nombramiento (fs. 60).----------

------ *Cabe acotar, que algunas de estas personas no figuran en la Resolución Nº 240/11 como dice la actora al demandar (capítulo IV-F- fs. 98 y vta.), al menos no en la copia y sus Anexos que se acompañan en autos, pero sí están comprendidas en la Resolución Nº 90/2011 -que al ampliar demanda opugnará*.----------

------ Dedica el capítulo VI a la “AFECTACIÓN AL DERECHO A LA CARRERA”.- Insiste en que convalidar estas situaciones en contraposición a la Resolución Nº 142/03 afecta no sólo los derechos individuales, sino los de los ***empleados legislativos en general***, a los que se le impide cubrir las vacantes que se vayan creando.- Advierte la A.P.E.L. que ***se presenta en defensa de todos ellos y del Estatuto***.- Funda en aquel su derecho (arts. 1, 3, 6 y 23 –al 4 y 24 de refiere en ///diversos capítulos de la demanda) y en las Constituciones Provincial (art. 24 inc. 9) y Nacional (14 y 14 bis) y la Carta Iberoamericana de la Función Pública aprobada en 2003.----------

------ Solicita como medida cautelar: "*que se ordene a la Legislatura… evitar el nombramiento de nuevos agentes en la planta permanente de esa Legislatura hasta tanto se resuelvan los presentes actuados, como así también disponer nuevos ascensos o "reubicaciones" en violación a las disposiciones de la Resolución 142/03…- Vale decir, se solicita se ordene al Poder Legislativo Provincial se abstenga de efectuar cualquier tipo de designación, nombramiento o ascenso, sin concurso previo*".- Advierte que de no hacerlo continuarán nuevos nombramientos -una nueva "tanda"- ante el inminente fin de un período legislativo, culminando su mandato los actuales legisladores y la existencia de esas versiones.- La verosimilitud del derecho la fundan en el art. 33 del Dto. Ley Nº 920 – actual Ley I Nº 18-, en el art. 4º de su Estatuto -conforme la Resolución Nº 142/03-, destacando que exige para el "ingreso en la carrera" aprobar un examen de competencia y en que pueden ser declaradas nulas las designaciones efectuadas en violación de lo dispuesto.- En cuanto al peligro en la demora, solicita se aplique la regla que establece su menor exigencia ante la mayor verosimilitud del derecho invocado -estima patente "la nulidad de los nombramientos" que solicita.- E insiste en que de no acceder a la cautela, nada impedirá nuevos ascensos y designaciones en infracción de la normativa.- Ofrece caución juratoria.---

------ II.- A fs. 113 y vta. se amplía y modifica la demanda, atacando la validez de la Resolución Nº 284/11(fs. 49/59) de la Presidencia de la ///Honorable Legislatura Provincial que rectifica los Anexos I y IV *(modificación de planta presupuestaria y misiones y funciones aunque no aparecen éstas sino un anexo con otras "reubicaciones")*- de aquella

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Resolución Nº 240/2011 nulidicha en el primer escrito).- La misma contiene dos Anexos: I -planta presupuestaria- y II -"reubicaciones".- En este último listado figuran dos de aquellos agentes cuya designación se controvierte en la demanda: ***S. y E.*** en aquellos mismos cargos de chofer y oficial administrativo de primera, respectivamente.- Adjunta la Resolución Nº 39/11 (fs. 107) -aprobatoria de la Resolución Nº 240/11- rectificando su errónea mención en la demanda como Nº 40/2011.----------

------ III.- A fs. 115 y vta. obra el primer Dictamen del Señor Procurador General, quien consideró inadmisible la cautela solicitada en la demanda por no reunir los recaudos para otorgarla.- No encontró vinculación entre esa precautoria y una eventual sentencia favorable a la pretensión actora, atento que decretada la nulidad de los nombramientos recién se producirían las vacantes y en ese momento se podría llamar a concurso.- Desechó el peligro en la demora y la posibilidad de un perjuicio irreparable, porque ya fueron cubiertos los cargos con las personas designadas en las Resoluciones atacadas en la demanda.----------

------ Se llaman entonces los autos para resolver (fs. 116).----------

///--- IV.- A fs. 117/118 obra la Nota Nº 59/11 a través de la cual el Presidente Honorable Legislatura Provincial hace saber al Presidente de este Superior Tribunal de Justicia que en la sesión del día 20/09/11 aquélla dictó la ***Resolución Nº 89/11*** que dispone ***"abróganse la***

Resolución Nº 389/10-P.H.L. aprobada por Resolución Nº 106/10-H.L. y las Resoluciones Nros. 240/11-P.H.L. y 241- P.H.L. aprobadas por Resolución Nº 039/11-H.L.”.----------

------ Se deja sin efecto a resultas aquel llamamiento de autos, ordenando correr traslado a la actora de lo informado por la Honorable Legislatura – providencia de fs. 120- notificada por cédula a fs. 121 y vta..----------

------ V.- Contesta la A.P.E.L. y además, amplía la demanda solicitando una nueva cautelar, con urgente despacho (fs. 251/259).- Pretende ahora la nulidad de esta última Resolución Nº 89/11 y de las Resoluciones Nº 90 y 91/11 -todas dictadas por la Honorable Legislatura Provincial en dicha sesión del día 20/09/11.- Adjunta la Ley II Nº 137 y Planilla Anexa Distribución Económica por Finalidades (fs. 124/129), sancionada ese mismo día.----------

------ V.1.- En la ampliación, sostiene la A.P.E.L. que la cuestión no ha devenido abstracta como podría parecer, porque persiste la afectación del derecho a la carrera de los trabajadores legislativos por la forma en que las autoridades pretendieron solucionar los planteos del Sindicato, recurriendo a una serie de “artilugios legales” -califica- cuyo objetivo ha sido mantener en su cargo a los trabajadores cuyos nombramientos se cuestionaron en la demanda.----------
///--- Arriba a esa conclusión describiendo los hechos producidos el 13 de Septiembre del corriente -después de presentada la demanda- cuando se produjo una Asamblea de trabajadores, en la que se conoció que debían éstos concurrir a una manifestación en contra del Sindicato y que fue

interrumpida por los diputados DÍAZ, RIPA, ARZÁN y CODINA con el Secretario Habilitado M. y la Secretaria Legislativa M.- Esta situación -expone- fue puesta en conocimiento de la Justicia en lo Laboral de Rawson, a través de “una denuncia de práctica desleal”.----------

---

------ El siguiente 20 de Septiembre la actora expresa haber sido convocada por el Diputado GAITÁN, a fin de explicar los reclamos que habían llevado al gremio a accionar judicialmente.- Recuerda que fueron invitados otros legisladores -ARZÁN y MONTOYA- y se intentó acordar una solución “***encontrándose abierta la negociación colectiva”.-*** Se accedió a llevar la propuesta a los distintos Bloques, comprometiéndose aquéllos a sancionar una Resolución de Cámara esa misma tarde.---------

------ Hace notar la accionante, que el compromiso asumido consistió en que no ingresase personal alguno por otra categoría que no fuera la más baja del escalafón, evitando violentar el derecho a la carrera.- Refiere que “*sin perjuicio de sostener que todo ingreso debía hacerse por concurso o examen de competencia previo, a los fines conciliatorios”* -destaca- entendieron que “*por única vez*” se podría acceder a que estas personas designadas ingresasen por la categoría más baja.- Aclara que se ///solicitaría posteriormente homologar este “acuerdo conciliatorio”, dejando a salvo los casos de M. y M., cuyas designaciones seguirían cuestionadas judicialmente.----------

///

------ Entiende que no se respetó ese acuerdo con la “solución” encontrada tras “varias horas de discusión” con Diputados de distintos bloques, pues utilizando la información por ella brindada, se decidió “unilateralmente” dictar Resoluciones de Cámara y una Ley, ***abrogando las Resoluciones Nº 389/10 y 240/11 y el llamado a negociación colectiva que se había efectuado mediante la Resolución Nº 241/11.- Asimismo se reformó la Resolución Nº 142/03 “volviendo a nombrar a los agentes cuyos nombramientos minutos antes habían derogado”.-*** Denuncia que “nada dice y oculta” la Nota del Presidencia de la Legislatura que comunicó esto a este Superior Tribunal de Justicia.--------

------ V.2.- Impugna la ***Resolución de Cámara Nº 89/2011*** por diversos motivos.----------

------ En el capítulo A.1.2, por “abrogar” la “totalidad” de las designaciones, reubicaciones y ascensos contenidos en las Resoluciones Nº 389/10 y 240/11, incluso aquellos sin ningún cuestionamiento judicial -porque a juicio del Sindicato estaban conforme a derecho- presentada “sobre tablas” sin fundamentos jurídicos, ni invocación de antecedentes de hecho.- Intelige que estas Resoluciones habían ya generado derechos subjetivos, como “*actos administrativos que se encontraban firmes y cuyos efectos se encontraban cumpliendo*” y que fueron revocaron de oficio en sede administrativa.- Aduna jurisprudencia relativa a las ///diferentes posiciones acerca de la que procede “por razones de ilegitimidad”.----------

///

------ En el capítulo A.1.2 (fs. 255 y vta.), porque resulta en la ***"abrogación del llamado a negociación colectiva"*** que estima era ***"el ámbito… adecuado para tratar esta temática".-*** Acusa que el objetivo, fue la modificación del Estatuto contenido en la Resolución Nº 142/03, sin estar comprometidos a negociar con el Sindicato. (A fs. 203/206 adjuntan Notas -dirigidas a Diputados y al Presidente de la Legislatura que refieren a lo ocurrido, y estiman que encuadra en el art. 53 de la Ley 23.551, afirmando que lo denunciarían).----------

------ Solicita su nulidad por falta de causa, motivación y por tener una desviación de finalidad, porque no se busca satisfacer el interés general, sino que se persigue reformar el Estatuto, sin someterlo a negociación y así poder efectuar los nombramientos que posteriormente se disponen "a la medida y gusto de los Sres. Diputados" -concluye.----------

------ V.3.- Ataca la ***Resolución de Cámara Nº 90/2011*** en dos aspectos: porque modifica el Estatuto -sus arts. 3º y 4º- y porque "*re-nombra*" a los distintos agentes cuyas designaciones -ascensos y reubicaciones- minutos antes se habían derogado.----------

------ V.3.1.- Asevera que la reforma estatutaria debió acordarse en el marco de una negociación colectiva.----------
///--- Cuestiona la modificación al ***art. 3º*** que incorpora la frase "*de cada agrupamiento del nomenclador"* para justificar los ingresos que posteriormente se disponen en la categoría de Auxiliar Administrativo.-

El ingreso a la carrera administrativa se inicia ***por el cargo inferior del escalafón de cada agrupamiento del nomenclador*** y no por el cargo más bajo del escalafón, como señalaba antes el Estatuto.- Pese a la incorporación de aquella frase, estima que hay una ***"falta absoluta de determinación de cuáles son los agrupamientos y las incumbencias o características de cada uno",*** como asimismo la forma de ascender o pasar de un agrupamiento a otro… o si no puede hacerlo.- Esto lo añade a fs. 256 vta. y advierte que se modifican las misiones y funciones sin modificar la Resolución Nº 143/02 que las contiene -y en la Resolución Nº 389/10- y no están en la Resolución Nº 142/03 como se argumenta.- Esto es -comenta- se reformó sin analizar la normativa y con fines desviados.----------

------ Y la modificación al ***art. 4º*** la dice nula, porque quita el requisito de rendir un examen de competencia como antes se exigía "*evidenciando el objeto de efectuar nuevamente los nombramientos anteriormente abrogados sin limitación alguna desde el marco normativo*".- Encuentra ilegítima la reforma por carecer de causa, porque sin hacer mención a antecedentes de hecho y derecho, elimina el recaudo de aprobar el examen de competencia, conspira *contra* ***"el requisito constitucional de idoneidad para el acceso al empleo público".-*** Esto, por exceptuar a los trabajadores de la Legislatura de demostrar la misma para ingresar bajo la dependencia del Estado.- Tampoco justifica porqué se opta por dividir un escalafón único en un escalafón con distintos agrupamientos.----------

///--- Juzga desviada la finalidad perseguida con esa reforma del Estatuto, asegurando que aquélla no es otra que poder nombrar a las personas designadas en categorías más altas que los agentes que ya se venían

///

desempeñando en la Legislatura (que algunos, cabe entender).- Plantea como hipótesis: "*De lo contrario cuál es el objeto de no exigir que quien ingrese al empleo público demuestre al menos su competencia o idoneidad para ocupar el cargo"* en que se lo designa.----------

------ Insiste por un lado, en la afectación del derecho a la carrera de los agentes que representa en esta acción, en sus condiciones de ascenso o progreso en aquélla.- Alude por otro, a los ***trabajadores con índices menores que la categoría de auxiliar administrativo, que se ven privados de ascender a cargos de mayor jerarquía de otro agrupamiento,*** al haberse ocupado vacantes con personas cuya idoneidad se desconoce, impidiendo los concursos en esta última categoría y frustrando las posibilidades de ascenso.- A más entiende que se imposibilita el ingreso a la planta permanente de "*otras personas… actualmente… desempeñando funciones correspondientes a personal de planta pero están contratadas o como personal de planta temporaria*" o transitoria, con esperanzas de ingresar demostrando su competencia.------

------ V.3.2.- ***Impugna "la totalidad de los nombramientos que se cuestionan en el escrito de demanda contenidos ahora en el Anexo II" de esa en la misma Resolución Nº 90/11.***----------

///--- Mantiene la nulidad cuya declaración solicita en la demanda respecto de los nombramientos y ascensos.- Y aclara, *que si bien podría considerarse que se tornó abstracta la acción para sus representados*

que ostentan categorías con índices mayores a auxiliar administrativo, persiste la afectación a J. F. y los que ocupan cargos con un índice menor a aquél.----------

------ Asimismo recuerda que representa no sólo los derechos individuales de los trabajadores sino que viene por derecho propio, en tanto es custodio de los derechos e intereses del conjunto de sus representados, resultando afectados por las modificaciones estatutarias ilegítimas.----------

------ Hace notar que si bien la mayoría de los ingresos se efectúan por la categoría inicial de cada agrupamiento… a resultas de la nulidad de la reforma del Estatuto ahora pretendida, al declararse ésta -intelige- podrá resolverse la nulidad de tales nombramientos ***por no haber ingresado en la categoría más baja del escalafón,*** conforme se había previsto en el texto originario de aquél, ahora "ilegítimamente" reformado.----------

------ Reitera sus argumentos, sobre el haber recurrido a "artilugios" en perjuicio del derecho a la carrera administrativa, *no sólo de quiénes poseen un índice salarial menor al de auxiliar administrativo, sino al conjunto de trabajadores en iguales condiciones y a quienes entiende que "son trabajadores legislativos pero no le han dado la posibilidad de ingresar en planta permanente"*.----------

///--- V.3.3.- Cabe señalar que en la opugnada Resolución Nº 90/11, se aprueban *"las designaciones que como Anexo IV forman parte integrante"* de aquélla.- Es en este Anexo donde se encuentran todos las

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

personas cuyos nombramientos se atacan en la demanda.- “Mantiene” esta pretensión la A.P.E.L. en esta ampliación, solicitando a fs. 257 y vta. (capítulo A.3) la “***NULIDAD DE LA TOTALIDAD DE LOS NOMBRAMIENTOS QUE SE CUESTIONARAN EN EL ESCRITO DE DEMANDA CONTENIDOS AHORA EN EL ANEXO II DE LA RESOLUCIÓN 90/2011”***.- Erróneamente ha mencionado anexo II, pues de la lectura del acto se deduce claro que se refiere al Anexo IV.----------

------ Enumera los dos grupos de personas detalladas en la demanda -excepto E. y L. que ahora aparecen en el *“Anexo V-Reubicaciones”*.- Insiste en que persiste la afectación de los derechos de sus representados F. y S.; también de todos aquellos agentes con una categoría de revista menor y con un índice escalafonario inferior a auxiliar administrativo (0,500).- Advierte que ya no perjudican estas nuevas designaciones al resto de sus representados: P., R., S. Y G. DE N.----------

------ ***Desiste*** ahora de su pretensión originaria de la demanda respecto de la nulidad de las designaciones de **D. E. y M. O. L**.- Pese a su nombramiento sin concurso, que violenta el derecho de acceder al empleo público sin otro requisito que la idoneidad –arguye-, *se ha tornado “abstracta” la cuestión* porque son *“re-///nombrados”* en la categoría más baja del escalafón, como auxiliares de mayordomía de segunda, con un índice de 0,421.- Considera que esto “no afecta a agente alguno cuya representación” ejerce el Sindicato.----------

///

------ En cuanto al “ascenso” de M. y S. o “reubicaciones” contenidas en la Resolución Nº 89/11 -recuerda-, como fueron nombrados nuevamente en la Resolución Nº 90/11 la A.P.E.L. se ***mantiene los fundamentos vertidos en la demanda*** cuando solicitó su nulidad.- Arguye que afectan a F. y S. y remite a lo ya expuesto en aquélla.----------

------ V.4.- Finalmente impugna la ***Resolución de Cámara Nº 91/2011*** que ***“pone a cargo”*** como Director del Digesto, Subjefe de Enlace, Asesores Legislativos y Secretarios de la Asesoría Legislativa a los Sres. M., M., A., A. y M. -cuyas designaciones como auxiliares administrativos se cuestionan en autos.- Sólo menciona que se ordena abonarles diferencias salariales entre su cargo de revista y aquel en que los dejan a cargo.----------

------ V.5.- Bajo el título “*DE ÚLTIMO MOMENTO*”, expone que el 4/10/11 se presentó un proyecto de Resolución Nº 51/11 (fs. 189/202) en el que se sustituyen las misiones y funciones de los cargos ***Asistente Legislativo y Secretario Administrativo de Asesoría Legislativa aprobados por Resolución Nº 90/2011.-*** Con ellos se incorporan aquéllas y se aprueban el Nomenclador, separando los cargos en jerárquicos y no jerárquicos.----------

///--- Arguye “no contar con tiempo” para su análisis.- Sólo manifiesta que se crea un gran número de cargos jerárquicos “*desnudando la posibilidad de participar del concurso para su cobertura a todos los agentes de la Casa y no sólo a los que pertenecen al sector*”.- Interpreta

///

que de acuerdo a la Resolución Nº 142/03, tienen derecho a participar de los concursos de los cargos no jerárquicos los agentes de categorías inferiores del sector del cargo a concursar, mientras que en los cargos jerárquicos pueden participar todos los agentes de la Casa que reúnan los requisitos.- No le extrañaría que en breve *"se pretenda efectuar concursos manipulándolos"* para terminar de garantizarles los cargos a las personas que consideren, bajo una apariencia de legalidad.----------

------ Finalmente amplía la medida cautelar, solicitando que se ordene a la Honorable Legislatura Provincial que proceda a ***"la suspensión de la ejecutoriedad del acto administrativo contenido en los arts. 1º y 2º de la Resolución 90/11 HLCH, que sustituyen los artículos 3º y 4º de la Resolución 142/03".-*** Asimismo y en su consecuencia, que se le ordene, hasta tanto se dicte sentencia en los presentes ***"evitar el nombramiento de nuevos agentes en la planta permanente de la Legislatura, como así también disponer nuevos ascensos o "reubicaciones" en violación a las disposiciones de la Resolución Nº 142/03 en su texto originario, previo a la sanción de la Resolución Nº 90/2011"***.- También *"Que se abstenga de efectuar cualquier tipo de designación, nombramiento o ascenso, sin concurso previo"*.----------

///--- Brinda los fundamentos para el otorgamiento de esta precautoria remitiendo a los de la demanda.- Expone que así lo estima, atento que la modificación al Estatuto en los arts. 3º y 4º que hace la Resolución Nº 90/11, el procedimiento seguido para esto, la derogación de la

negociación colectiva sin fundamento alguno, la desviación de la finalidad, la carencia de causa y motivación, patentizan "*su nulidad absoluta*", perdiendo la vigencia de presunción de legitimidad y ejecutoriedad que gozan los actos administrativos regulares -aduce.-------

------ VI.- A fs. 363/365 la actora "*DENUNCIA HECHO NUEVO. SOLICITA MEDIDA CAUTELAR URGENTE*".----------

------ Impugna la ***Resolución Nº 118/11*** (fs. 261/362), que convoca a un concurso -interno- de Antecedentes y Oposición para cubrir los cargos de Planta Permanente detallados en su art. 1º.- Tales:----------
- en el agrupamiento Personal Administrativo: Subsecretario de Enlace (1), Asistente Legislativo (2), Secretario Administrativo de Asesoría Legislativa (1), Responsable de Suministro, Licitaciones y Compras (1), Director de Contrataciones (1);----------
- en el agrupamiento Personal Técnico: Director de Digesto Jurídico (1), Asesor Legislativo (2), Programador de Sistemas de Comunicación (1);--
- en el agrupamiento Personal de Mantenimiento y Producción: Oficial de Taller (1), Intendente (1), Encargado de Mantenimiento (1);----------
- y en el agrupamiento Personal de Servicios Generales: Sub Jefe de Mayordomía (1), Sub Jefe de Seguridad (1), Chofer (4), Jefe de Choferes y Patrimonio Automotor (1), Encargado de Viviendas Oficiales (1).-------

///--- Sostiene que si bien es un viejo e insistente reclamo del Sindicato que se celebren concursos -"para ascensos y cobertura de vacantes"- los convocados en la Resolución ahora opugnada -con fechas de inscripción entre el 7 y el 14 de Octubre y entre el 31 de Octubre y el 9 de

///

Noviembre los exámenes- tiene como único objeto sustraer de la decisión de las nuevas autoridades *"el destino de los nombramientos efectuados contra legem"*.- El próximo 10 de Diciembre finalizará el período de gobierno -aduce- renovándose autoridades legislativas y cambiando la composición de la Cámara de Diputados.- La finalidad del mentado concurso se aparta del bien común y de la selección de las personas más idóneas, utilizando un simple velo para aparentar un marco de legalidad, con la intención de dar estabilidad a las designadas antes de aquel cambio de autoridades.- En este contexto -afirma- no deberían realizarse los concursos.----------

------ Objeta los extensos temarios preparados para cada cargo sin dar tiempo -suficiente- para su estudio, con exiguos plazos para anotarse y presentar la documentación requerida, la imposibilidad de efectuar planteos que suspendan el curso del concurso… Especialmente la integración del jurado eminentemente política -por un lado y por otro, con personal de los otros dos Poderes.- En ese sentido cuestiona que se designe para integrarlo al chofer del Superior Tribunal de Justicia, atento que éste deberá resolver la validez de aquélla Resolución; y al Director de Obras por Contrato y al Director General de Automotores ///dependientes del Ejecutivo.- Dice desconocer si existen convenios al respecto, y opugna "*toda la regulación"* de los concursos.----------

------ Todo ello -entiende- afecta el derecho a la carrera de sus representados, por lo que solicita la suspensión de los mismos.- Recuerda

que cuestionado el “ingreso de las personas que se individualizan el escrito de contestación de traslado”, si se los considerarse “agentes legislativos” estarán habilitados a participar en aquéllos y serían posiblemente designados en los cargos.- La sentencia que recayese en autos, aún favorable a sus pretensiones, declarando la nulidad de los nombramientos y ordenando llamar a concursar las vacantes, produciría “una colisión” entre esa situación jurídica y la acontecida durante el procedimiento concursal, “*los agentes cuestionados ni siquiera podrían considerarse empleados legislativos*” -interpreta- y participar en el concurso.----------

------ Así, nuevamente amplía la medida cautelar, requiriendo que se ordene a la Honorable Legislatura Provincial que ***“suspenda la realización de la totalidad de los concursos convocados mediante Resolución Nº 118/2011 hasta tanto recaiga sentencia”*** -definitiva- en autos.- Remite a los fundamentos expuestos en su “*escrito de contestación de traslado*” y en el que viene con esta solicitud.----------

------ VII.- El Señor Procurador General, efectúa digresiones acerca de la vía procesal intentada con la ampliación de la demanda, al impugnar -ahora- un acto de alcance general y reglamentario, como es la modificación efectuada por la Honorable Legislatura a la Resolución ///Nº 142/03.- Recuerda que se inició una acción contencioso administrativa contra actos particulares.- Cita doctrina que entiende que la impugnación judicial directa de actos de alcance general debe ser *“canalizada por la acción declarativa prevista en el art. 322 del CPCCN y también por la acción de amparo…”*.- Alude a la doctrina de este

///

Tribunal de la acción declarativa de inconstitucionalidad, siguiendo a la Corte Nacional, a partir de lo dispuesto en el art. 179.inc. 1.1 de la Constitución Provincial, atento que la modificación que se pretende en la acción "*implicaría violación… del requisito constitucional de idoneidad para el acceso al empleo público"* -remite al apartado A.2) a)- y que en cumplimiento de la manda del art. 195 inc. 2 de esa Carta la pretensión procesal debiera la actora "reencausarla" utilizando alguna de estas vías.- En cualquier caso -estima- no se presentan los presupuestos necesarios para suspender la vigencia de la modificación reglamentaria en cuestión solicitada en la cautelar y que los trata como acto de alcance particular, pues no observa "desvíos manifiestos y patentes" en el ejercicio de la potestad reglamentaria que justifique suspenderla.- Respecto de "*la restante petición cautelar del escrito fs. 251/259"*, remite a su primer Dictamen -arriba reseñado.- En cuanto a la suspensión de los concursos convocados mediante la Resolución Nº 118/11-H.L., impugnada por vicio en la finalidad, arguye que la verosimilitud del derecho no pasa de "*conjeturas y elucubraciones sin sustento"* y se solicita que se impida el ejercicio de competencias constitucionales propias de la Honorable Legislatura, sobre la base de razones no acreditadas, cuando está en juego el normal funcionamiento de la Administración y debe emplearse la ///máxima prudencia para evitar sobrepasar los límites en el ejercicio del poder.- Que también debe rechazarse esta petición precautoria.----------

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

///

------ 1.- Que la protección cautelar que se requiere en autos ha venido sufriendo transformaciones con las sucesivas ampliaciones y modificaciones de la demanda.- La A.P.E.L., invocando la legitimación colectiva, e individual de los afiliados que menciona, consecutivamente ha impugnado -parcialmente- actos administrativos del Poder Legislativo Provincial que considera que afectan la carrera administrativa de sus representados, adecuando su pretensión a medida que variaban las circunstancias fácticas y jurídicas.----------

------ Circunscribió el Sindicato su pretensión a la declaración de nulidad de las designaciones y "reubicaciones" -o ascensos- de un grupo determinado de personas que individualizó en la demanda (punto I-OBJETO, fs. 87 y vta.) y que mantiene como pretensión al modificarla, con excepción del nombramiento de los Sres. D. E. y M. O. L. (punto A.3, fs. 257 y vta.), desistida.----------

------ La mantiene, porque si bien por Resolución Nº 89/2011 la Honorable Legislatura "abrogó" las que fueron objeto de una primera demanda ampliada, a posteriori, se emitieron otros actos que de algún modo las resucitaron, causando idéntico agravio.----------

///--- Luego, sobrevino como pretensión sustancial la nulidad un acto administrativo de carácter general -la Resolución Nº 90/11-H.L.-, aunque no abstracto, en la medida en que tuvo aplicación directa, en sus Anexos IV y V, procediendo a la "designación" y "reubicación" -o ascenso- de determinadas personas a la planta permanente de la Legislatura Provincial.- Sin concurso previo, cuestiona la A.P.E.L., afectando el

///

interés legítimo al respeto de la carrera administrativa de sus representados en general, y de aquellos a quienes sustituye procesalmente en forma individual, atento que permite participar de un concurso interno a estas personas cuyas designaciones pretende nulificar.----------

------ El aludido concurso fue convocado para cubrir los cargos a los que aspiran los afectados -o cuya cobertura dice la actora se les impide- mediante la ***Resolución Nº 118*** del 6 de Octubre de 2011 -también impugnada- persiguiendo la tutela requerida ***que se suspenda el concurso interno y que no se designen las personas que eventualmente pueden resultar favorecidas… en "todos" los cargos*** -así lo solicita.-----

------ Esta petición que ha de conjugarse con las siguientes:----------
- que se ordene al Poder Legislativo que ***se abstenga de efectuar "cualquier tipo de designación, ascensos o reubicaciones" sin concurso previo.***----------
- y ***suspender -en general- la aplicación de la impugnada reforma del Estatuto de los empleados legislativos instrumentada en la Resolución ///Nº 90/11***, para asegurar el resultado del fallo final, en resguardo de la carrera administrativa de sus representados.----------

------ Que tal resguardo podría asegurarse hasta esa oportunidad, si se suspenden los efectos -la ejecutoriedad- de dos de las Resoluciones opugnadas en autos: la Nº 90/11 y la Nº 118/11.- Así es, porque la que se aplicaría a los arts. 1º y 2º de la primera, en cuanto modifica los arts. 3º y

4º del Estatuto de los Empleados Legislativos -Resolución Nº 142/03- hasta que se dicte el fallo definitivo, extendería naturalmente la tutela a la suspensión de la ejecutoriedad de la Resolución Nº 90/11 en sus Anexos IV y V, en las *"designaciones" y "reubicaciones"* efectuadas sin concurso.- Y se impediría la continuidad del concurso interno -que afirma la actora se encuentra en trámite en estos días- a fin de evitar la eventual designación en los cargos de las personas que pudieran resultar elegidas para ocuparlos, favorecidas con el resultado del mismo, suspendiendo así la ejecutoriedad derivada de la Resolución Nº 118/11.--

------ 2.- Que atento el alcance pretendido, caber recordar lo expuesto en las Sentencia Interlocutoria N° 47/SCA/99 y 89/SCA/07 -entre otras- se decía que "....en el estadio actual de desarrollo del proceso cautelar es indiscutible, ante la imposibilidad de la satisfacción instantánea de una pretensión de conocimiento, el preordenamiento de las resoluciones judiciales definitivas, asegurando su eficacia práctica a través del instrumento de la tutela preventiva.- Sus connotaciones, sin embargo, son particulares en el orden contencioso-administrativo, que porta como característica una contienda entre intereses jurídicos de naturaleza diferente: el privado o individual -por una parte- y el general ///representado por el órgano estatal en ejercicio de función administrativa por la otra, cuya característica es el régimen exorbitante que se refleja en su encauzamiento en el proceso (COMADIRA - Derecho Administrativo - Abeledo Perrot 1996 - pág. 196/197)"... "La protección cautelar en el proceso administrativo -como muchos otros de sus institutos- resulta teñida de, e imbuida por, los principios sustanciales del derecho de fondo al que adjetivamente sirve y su regulación depende

///

de la fuerza o la influencia de aquéllos según la organización estadual a la que se aplique".----------

------ Que, consecuente, es aplicable la doctrina sentada por este Cuerpo, en concordancia con la de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de que las medidas cautelares no pueden aplicarse automáticamente para suspender los actos administrativos en virtud de la presunción de legitimidad de la que gozan, sin perjuicio de lo cual la procedencia es aceptada excepcionalmente, previa acreditación y valoración de los requisitos que la condicionan (SCJN Fallos: 250:154, 251:336; 307:1702; LL 1993-B-264, 1993 -E-629; STJCH SI N° 11/94, 104/SCA/01, 18 y 46/SCA/08, 78/SCA/11, entre muchas).- Esto es, el control de admisibilidad debe efectuarse con un criterio restrictivo.----------

------ Que en particular, respecto de las medidas cautelares llamadas "innovativas" -tal el caso de la presente en tanto pretende retrotraer la situación jurídica a un estadio previo a los actos administrativos enjuiciados- viene fallando que "*dentro de las tutelas cautelares o ///urgentes, la medida cautelar positiva, innovativa o anticipatoria es en todo caso una decisión excepcional porque altera el estado de hecho y derecho existente al tiempo de su dictado, y configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que exige una mayor prudencia en los recaudos que hacen a su admisión"* (conf. CSJN, 24/8/93, in re "Bulascio c/Banco de la Nación Arg..."; íd. 23/11/95 in re "Grinbank c/Fisco Nacional..."; íd. 25/6/96 in re "Pérez c/Estado

Nacional..."; íd. 16/7/96 in re "Frigorífico Litoral Argentino S.A.", íd. CNFCA Sala III – 11/11/99 en “Hidroeléctrica Ameghino S.A. – Incidente...” STCH SI Nº 5 y 40/SCA/02, y Nº 89/SCA/07).- No obstante, señala siempre, las mismas han sido admitidas excepcionalmente previa acreditación de los requisitos que condicionan su procedencia.----------

------ Que la estrictez descripta ha sido analizada en esa última Interlocutoria y en SI N° 81/SCA/98; 47/SCA/99, 33/SCA/01; 5 y 40/SCA/02 -entre otras- a cuyos fundamentos se remite.----------

------ Que corresponde a la judicatura, en el marco de la discrecionalidad que le es autorizada, procurar conciliar, atendiendo a las circunstancias del caso, el criterio restrictivo primero enunciado y los principios de los que deriva, con aquéllos que gobiernan el derecho de los particulares a obtener una tutela provisoria efectiva, ya que el reconocimiento judicial del derecho y su eventual ejecución ulterior, insumen un tiempo más o menos prolongado, según la mayor o menor complejidad de las cuestiones involucradas en la litis, y ello trae aparejado el riesgo de que mientras se aguarda su normal desenlace, se alteren las circunstancias ///fácticas y jurídicas existentes al momento en que se reclamó la intervención del órgano jurisdiccional, con lo cual se tornan ilusorias o ineficaces las resoluciones judiciales destinadas a restablecer la observancia del Derecho (Pablo O. GALLEGOS FEDRIANI en la obra colectiva “Derecho Procesal Administrativo”, Hammurabi, T° 1, pág. 728).-

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

------ Ha de considerarse también, que -como se ha dicho- las providencias cautelares están dirigidas más que a defender los derechos subjetivos, a garantizar la eficacia y, por así decir, la seriedad de la función jurisdiccional... a impedir que la soberanía del Estado, en su más alta expresión, que es la justicia, se reduzca a ser una tardía e inútil expresión verbal, una vana ostentación de lentos mecanismos destinados... *a llegar demasiado tarde*.- Y que se ha considerado que la tutela provisoria se dispone -dice GALLEGOS FEDRIANI- más que en el interés de los individuos, en interés de la administración de justicia, de la que garantizan el buen funcionamiento y el buen nombre... ya que cuando el Estado pone su autoridad al servicio del acreedor en peligro –según el caso- no actúa sólo en defensa de la satisfacción de un interés privado, sino en beneficio del orden jurídico en su integridad.----------

------ Aplicando este criterio conciliador, es que este Cuerpo ha compartido -al fallar en sentido favorable al otorgamiento de tutelas preventivas en procesos contencioso-administrativos- la opinión de HUTCHINSON -que a su vez cita a REIMUNDIN y PEYRANO- autor que razona que si la medida cautelar innovativa tiende a mantener el ///estado de hecho y de derecho existentes antes de su dictado, en el caso de un acto administrativo del que se alegue su nulidad, si aquélla es dictada, se retrotraería la situación al estado anterior a su emisión, y carecería de toda lógica -y no sólo jurídica- que un tribunal declarara “provisoriamente” que el acto no existe -efecto natural de esta cautela.- Lo que el juez debe hacer -aconseja- si entiende que el acto

presumiblemente no es legítimo, no es excluir provisoriamente su existencia, sino ***suspender su eficacia, esto es suspender los efectos del acto.-*** Así se armonizan las potestades de la Administración con las del Juez... y lo que particularmente le interesa al administrado mientras discute su legalidad, es que el acto no se aplique, que no produzca efectos en su perjuicio; no le interesa su existencia (conf. “La suspensión de los efectos del acto administrativo como medida cautelar propia del proceso administrativo. Su aplicación en el orden nacional”, ED 124-677; y SI Nº 5 y 40/SCA/02, 89/SCA/07, 89/SCA/07, entre otras).----------

------ 3.- Que es sabido, que para la procedencia de las medida cautelares, de conformidad con el art. 232 de la Ley XIII-N° 5 (antes art. 230 CPCC), deben concurrir determinados requisitos, los que, teniendo en cuenta la jurisprudencia imperante en el fuero contencioso-administrativo se identifican como: 1) verosimilitud del derecho, 2) peligro de que si se mantuviera o alterara en su caso la situación de hecho o de derecho, la modificación pudiera influir en la sentencia o convirtiera su ejecución en imposible o ineficaz, 3) la imposibilidad de obtención de la cautela por medio de otra medida precautoria (Conc. Julio COMADIRA - "Las medidas cautelares en el proceso administrativo"- Rev. LL 2/6/94; SI ///Nº 46/SCA/08), a más de, por imperio del art. 201 de la Ley XIII-N° 5 (antes art. 199° CPCC), la contracautela.----------

------ Que "desde la perspectiva de la verosimilitud del derecho, la norma no impone al Tribunal la obligación de efectuar un examen jurídico riguroso, cual el necesario para resolver el pleito, es suficiente examinar si el derecho invocado por el peticionante tiene o no apariencia de

///

verdadero y sin que ello implique prejuzgamiento" (CSJN Fallos 320:1633; CN Fed. Cont. Adm. Sala II, LL 1982-C- 401; CN Ap.Civ. y Com. – 26/7/07 – MJJ18760).- Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de *su verosimilitud*.- "Es más, el juicio de verdad se encuentra en oposición a la finalidad del instituto, que no es otra que la de atender a aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, agota su virtualidad" (CSJN Fallos: 306:2060, 306:2060, 323:337; 349; MJJ42326) sin perjuicio de la severa apreciación de las circunstancias del caso, y la suma prudencia con que deben habilitarse, si son innovaticias (CSJN Fallos 325:2367 -STCH – SI N° 81/SCA/98 y 56/SCA/08).----------

------ Que el peligro en la demora está vinculado a situaciones de perjuicio irreparables (CSJN Fallos 307:2267, LL 1985-A-46) derivados del transcurso de tiempo que el proceso genere, de tal modo que si se mantienen o no se alteran los efectos del acto, la sentencia a dictarse corre el riesgo de ser ilusoria.- La “garantía cautelar” puesta al servicio ///de la ulterior actividad jurisdiccional...está destinada más que a hacer justicia, *a dar tiempo a la justicia para que cumpla eficazmente su obra*, a asegurar el resultado práctico de la sentencia que debe recaer en un proceso determinado *para que la justicia no sea burlada haciéndola de imposible cumplimiento* (El mismo autor en “Las medidas cautelares contra la Administración Pública”, Edit. Abaco, pág. 29).- Y este Tribunal lo ha expresado de este modo “*La tutela preventiva o justicia*

"provisional", tiende a impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se quiere obtener a través de un proceso, pierda virtualidad o eficacia durante el tiempo que transcurre entre su inicio y el dictado del pronunciamiento definitivo, intentando salvaguardar la efectividad del cumplimiento de la sentencia favorable" (SI N° 81/SCA/98; 33 y 104/SCA/01; 5 y 40/SCA/02, 89/SCA/07, 18/SCA/08, 05 y 36/SCA/10 entre otras, conc. CN Fed. Cont. Adm. Sala IV - 16/1/95, "Centro de Agrimensores de Entre Ríos..."; Sala II -11/3/97- "Establecimiento Vitivinícola Escorihuela..."; CS 11/6/96 "Milario...", 7/8/97 "Camacho Acosta..." - conc. C. Ap. Cont. Adm. Y Trib. Ciudad Autónoma Bs.As. 18/4/06- MJJ7385).- A propósito de este recaudo "se valora especialmente que de las constancias de autos surja el perjuicio inminente e irreparable, ya que cuando se advierte tal situación se declara la procedencia de esta medida" (CNFed. Cont. Adm. Sala II, ED-65-410) (SI Nº 46/SCA/08 y 78/SCA/2011).----------

------ Entonces, la doctrina científica y la jurisprudencia marchan en dirección propicia a retrasar la ejecución de los actos administrativos, hasta que los tribunales de justicia digan su última palabra (Francisco GONZÁLEZ NAVARRO - Catedrático de Derecho Administrativo ///(España) en las XX Jornadas Provinciales y III Regionales de Derecho Administrativo en Corrientes 9 y 10/10/97) (SI Nº 78/SCA/2011).---------

------ Asimismo, este Tribunal ha receptado la jurisprudencia que induce el criterio de que "el rigor del *fumus* se puede atemperar, cuando existe riesgo cierto de *periculum in mora* y viceversa" (SI N° 51/SCA/00 y Nº 78/SCA/2011).----------

///

------ Que atento el objeto del juicio, que habrá de ser el thema decidendum del fallo último a dictarse, en este grado del juzgamiento precautorio, si bien no es posible discernir un "*fumus bonis iuris*" suficiente, sí se evidencia el "*periculum in mora*" que crea la ejecución de dos de los actos atacados de nulos, ya que la eficacia del fallo -si resultase favorable a la actora- quedaría sin dudas obliterado.----------

------ Recuérdese que el Cuerpo tiene dicho, siguiendo a DE LAZZARI -con cita de PODETTI, CHIOVENDA y CALAMANDREI, que el dictado de una medida cautelar responde a la necesidad de evitar aquellas circunstancias que en todo o en parte impiden o hacen más difícil o gravosa la consecución del bien pretendido, o en cuya virtud el daño temido se transforma en daño efectivo, de tal suerte que si tales acontecimientos se registraran efectivamente -los que se pretenden evitar con la cautela- ocasionarían directamente la frustración del derecho ("Medidas Cautelares" T° 1, pág. 36 - SI N° 38/SCA/01, 40/SCA/02, 29/SCA/04, 18/SCA/08 y 46/SCA/08 y 78/SCA/2011).- Entonces, el ///peligro en la demora en este caso, se advierte objetivamente, si se considera el efecto que podría provocar el completo desarrollo de ese concurso, pues si se cubren los cargos a los cuales aspiran quiénes la A.P.E.L. representa en la litis, efectuando las designaciones en la planta permanente de la Honorable Legislatura Provincial, el intento del Sindicato de resguardar el legítimo interés de aquéllos se haría ilusorio,

aún cuando se arribase a una Sentencia Definitiva favorable a sus pretensiones.----------

------ En consecuencia, existiendo mayor riesgo de causar un daño grave denegando la cautela que concediéndola, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso y el carácter provisional de este tipo de medidas (art. 204 Ley XIII- N° 5, antes art. 202 del CPCC), presentes las condiciones que la justifican, debe ser concedida con el alcance pretendido, sujeta a la diligencia de la actora en la impulsión regular del proceso, controlada por la accionada y hasta tanto recaiga sentencia en la causa; aceptándose como contracautela la caución juratoria ofrecida por quienes se presentan en nombre de la A.P.E.L. y sus representados, prestada en la demanda (arts. 201, 232 y 234 de la Ley XIII N° 5, antes arts. 199, 230 y 232 del CPCC).----------

------ Atentos los fundamentos que anteceden, corresponde admitir la precautoria, ordenando a la Honorable Legislatura de Provincia del Chubut que suspenda, mientras dure la tramitación de este juicio, a partir de la notificación de la presente y hasta tanto se dicte la Sentencia Definitiva:----------

///- la ejecución de la Resolución Nº 90/11 en sus arts. 1º y 2º en cuanto modifica los arts. 3º y 4º de la Resolución Nº 142/03-HL; y en sus arts. 6º y 7º en cuanto aprueban las designaciones y reubicaciones contenidas en sus Anexos IV y V en la medida en que afecten el interés legítimo individual de sus sustituidos procesales;----------

- consecuentemente, la ejecución de la Resolución N° 118/2011 del 6 de Octubre de 2011; esto es, interrumpir la continuidad del concurso interno

///

de antecedentes y oposición a que la misma refiere, cualquiera sea el estado de su trámite, absteniéndose la autoridad competente de propiciar la cobertura de ***todos*** los cargos a los que se convoca, ya que la afectación de aquel interés queda evidenciado en la circunstancia de que el Sr. J. A. F., ocupa el cargo de Vigilador (0,494), y los puestos concursados son superiores, así como de designar en los mismos a las personas que pudiesen haber resultado favorecidas en aquél.----------

------ Para hacer efectiva la medida precautoria que se ordena, corresponde disponer el libramiento de Oficio al Señor Presidente de la Honorable Legislatura Provincial, con copia de la presente.----------

------ Que en relación a las costas, corresponde posponer su imposición para la oportunidad del pronunciamiento de la Sentencia Definitiva, pues "*el carácter accesorio y provisional de las medidas dispuestas excluyen la posibilidad de una condena específica de costas en las sentencias que la ordenan; la imposición de costas de las medidas cautelares solamente podrá tener lugar al tiempo de dictarse la sentencia definitiva, que es el ///momento idóneo para apreciar quien es el vencido en la cuestión de fondo*" (Roberto G. Loutayf Ranea "Condena en costas en el proceso civil" Edit. Astrea, Año 1998, página 261 y jurisprudencia citada CSJN, 16/11/76, Rep. LL, XXXIX-540, sum. 113; CN Com, Sala A, 26/3/92, ED, 150-271 - STCH SI N° 81 y 120/SCA/98, 35/SCA/00, 35/SCA/01, 46/SCA/08, 78/SCA/11, entre otras).----------

///

------ Que no obstante, de acuerdo a la manda del art. 46 de la Ley XIII-N° 4, modificado por Ley XIII Nº 15 (antes art. 47 del Dto. Ley N° 2.200 -T.O. Dto. N° 138/99) procede regular los honorarios de la Dra. A. Ú. T. en el 11% de lo que resulte regulado a los letrados de su parte en el proceso, atendiendo a la calidad y eficiencia del trabajo cumplido (arts. 5 y 32 en aquella Ley (antes arts. 6 y 33 Dto. Ley mencionado) con la reforma el último de Ley XIII Nº 15.----------

------ Que 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°) HACER LUGAR** a la medida cautelar solicitada por A.P.E.L., atentos los fundamentos que anteceden, y ordenar a la Honorable Legislatura de Provincia del Chubut que suspenda, mientras dure la tramitación de este juicio, a partir de la notificación de la presente y hasta tanto se dicte la Sentencia Definitiva:----------

///- a) la ejecución de la Resolución Nº 90/11 en sus arts. 1º y 2º en cuanto modifica los arts. 3º y 4º de la Resolución Nº 142/03-HL; y en sus arts. 6º y 7º en cuanto aprueban las designaciones y reubicaciones contenidas en sus Anexos IV y V, en la medida en que afecten el interés legítimo individual de sus sustituidos procesales.----------
- b) la ejecución de la Resolución N° 118/2011 del 6 de Octubre de 2011; esto es, interrumpir la continuidad del concurso interno de antecedentes y oposición a que la misma refiere, cualquiera sea el estado de su trámite,

///

absteniéndose la autoridad competente de propiciar la cobertura de ***todos*** los cargos a los que se convoca, así como de designar en los mismos a las personas que pudiesen haber resultado favorecidas en aquél.----------

------ **2º)** Acéptase como contracautela la caución juratoria de la A.P.E.L. que suscribirán su Secretario General, Secretaria Adjunta y Tesorera, ofrecida con la demanda y en su modificación (arts. 201, 232 y 234 de la Ley XIII N° 5, antes arts. 199, 230 y 232 del CPCC).----------

------ **3°)** Líbrese Oficio a la Honorable Legislatura Provincial, en la persona de su Presidente, Vicegobernador de la Provincia, adjuntándose copia de la presente.----------

------ **4°)** La cautela decretada, lo es bajo la responsabilidad de la parte actora, y sujeta a su diligencia en la tramitación del pleito, a controlar por la contraria.----------

///--- **5°) POSPONER** la imposición de costas de acuerdo a los fundamentos dados en el respectivo considerando.----------

------ **6°) REGULAR** los honorarios de la Dra. A. Ú. T., atendiendo a la eficiencia del trabajo cumplido, en el 11% de lo que resulte regulado a los letrados de su parte en el proceso (conf. arts. 5, 32 y 46 de la Ley XIII N° 4 (antes arts. 6, 33 y 47 Dto. Ley N° 2.200 T.O. Dto. N° 138/99) reformados los dos últimos por Ley XIII Nº 15).----

///

------ **7°) REGÍSTRESE**, comuníquese a la Procuración General, y notifíquese.----------

La presente se firma con dos miembros de la Sala, por encontrarse el Sr. Ministro Dr. Fernando S.L. Royer en comisión.----------

Fdo. Dr. Daniel L. Caneo y José L. Pasutti.-
Recibida y registrada en Secretaría el 09/11/11 bajo el N° 110/SCA/2011.

///