RAWSON, 6 de marzo de 2017.

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

------ Estos autos caratulados: **“B., E. I. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa” (Expte. Nº 24.453B-2016)**.----------

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

------ 1.- Que a fs. 75/94 la señora E. I. B. promueve demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción contra la Provincia del Chubut. Persigue se declare la nulidad de la Resolución N° “99”/16 de la Secretaría de Trabajo y se condene a la demandada al pago de la indemnización correspondiente por discontinuar en forma ilegal e intempestiva la relación laboral que las vinculaba. También reclama compensación por la falta de pago de la liquidación final.----------

------ En el apartado V.-Hechos-relata que, el 17 de junio de 2011, fue designada como agente estatal mediante Decreto N° 732/11, como “Planta Transitoria”, para cumplir tareas administrativas en la Subsecretaría de Regulación y Control Ambiental, dependiente del Ministerio de Ambiente y Control de Desarrollo Sustentable.----------

------ Comenta que el 22 de mayo de 2015 pasó a planta “mensualizada”, en el marco del Decreto N° 634/15. Señala que, entre 2011 y 2015, dicha vinculación fue prorrogada anualmente en forma tácita. Dice que trabajó en forma continua sin ningún otro acto que el Decreto del año 2011. Aduce que durante ese período se le ordenaron distintas labores administrativas y que, en algunas oportunidades, fue adscripta a otras dependencias de la Administración.----------

------ Asevera que, posteriormente, se le asignaron funciones en la Secretaría Privada de la Secretaría de Trabajo (Resolución Conjunta N° VIII-02-SST y XXIV-04-MAyCDS, de fecha 11 de febrero de 2015). Aclara que su “mensualización” fue realizada en el marco de la citada Secretaría porque allí se desempeñaba en ese momento.----------

------ Refiere que, luego del cambio de autoridades, comenzó a recibir maltratos que culminaron en la discontinuidad intempestiva de la relación laboral. Expresa que, el 21 de diciembre de 2015, mediante CD N° 096029459, comenzó el hostigamiento que concluyó con el impedimento

de ingreso a su lugar de trabajo y con la exclusión de la liquidación de haberes, todo sin acto administrativo alguno que brinde sustento a esas acciones.----------

----- Transcribe el párrafo de dicha CD. Mediante esta, el Secretario de Trabajo le notifica que la mensualización en su cargo de la Planta Temporaria de esa cartera, cuyo vencimiento operaba el 31 de diciembre del 2015, no le sería renovada.----------

------ Comenta que, dos días más tarde, remitió TCL 089267105. Y que, por ese medio, expresó el desconocimiento de la supuesta decisión adoptada, denunció la vía de hecho y cuestionó la competencia de su emisor.----------

------ Indica que, ante la falta de respuesta de las autoridades competentes, el 30 de diciembre de 2015, realizó una presentación en la que solicitó tomar vista del expediente administrativo que concluyó con su baja, denunció la vía de hecho y solicitó su inmediato cese. Asimismo, impugnó cualquier acto administrativo que pretendiera dar sustento al cese arbitrario e ilegítimo de la "planta mensualizada".----------

------ Sostiene que ninguna respuesta obtuvo, que ni siquiera fue concedida la vista del expediente. Aún así -sigue- continúo en sus tareas hasta el 7 de enero del corriente, fecha en la que se le impidió el acceso a su lugar de trabajo.----------

------ Manifiesta que el 16 de marzo del presente fue notificada de la Resolución N° 92/16 por la cual se pretende haber dado tratamiento a las cuestiones planteadas.----------
-

------ En el epígrafe V.2, expone los que considera vicios de la resolución opugnada y de la actuación de la Secretaría de Trabajo. Expresa que, conforme disponen los arts. 155 de la Constitución Provincial y 5 de la Ley I N° 74, un Secretario de Estado carece de competencia para disponer la resolución de una relación de empleo público en planta temporaria, lo que torna nula de nulidad absoluta la Resolución N° 92/16 y cualquier otro acto emanado de una autoridad inferior a la del Gobernador de la provincia.----------
-

------ Achaca luego la existencia de vicio en el procedimiento. Señala que en ningún momento se le dio oportunidad de ejercer su derecho de defensa, pese haber solicitado tomar vista de los expedientes (art. 26, inc.

4, LPA). Y que fue notificada de una sola actuación administrativa -la Resolución N° 92/16-, cuando ya se la había expulsado de su lugar de trabajo. Aduna doctrina.----------

----- Estima que el incumplimiento de los procedimientos previos y la violación de la garantía del debido proceso adjetivo conllevan a la nulidad de todo lo actuado.----------

------ Aduce luego la existencia de vicios en el objeto. Expone así que el accionar estatal importa un flagrante fraude a las normas constitucionales (arts. 14 bis CN y 24, inc. 2, de la Carta Magna Provincial) y convencionales que garantizan la estabilidad en el empleo público.--------

------ Dice que la Administración no puede esconderse detrás de una ley del año 1982, dictada por un gobierno de facto, para sostener que su vinculación era de tipo temporánea y, por lo tanto, sin estabilidad. Menos aún -remarca- cuando por ese mecanismo se contrata personal para cubrir tareas habituales de la administración.----------

------ Refiere al preaviso e indemnización que prevé la Ley de Contrato de Trabajo. Piensa que es insostenible que un régimen de empleo público deje en peor situación al trabajador, que garantice menos derechos que la LCT. Considera que ello no resulta de una lectura lógica y armoniosa de nuestro sistema jurídico y los principios que lo rigen (art. 2 CCC).---------

------ Por último, denuncia “vicio en la finalidad” y “desviación de poder”. Afirma que esta queda expuesta cuando se hace uso de una supuesta competencia administrativa para fines distintos para los que fue concebida. Asegura que, en su caso, una competencia con altos componentes de discrecionalidad (disponer la no renovación de una planta mensualizada) ha sido utilizada para ejercer una revancha personal o una persecución política o ideológica. Trae doctrina.----------

------ Sostiene que, en aquellos casos en que la continuidad de un agente está a resultas de una actividad predominantemente discrecional de la Administración, ella no puede ser ejercida como un capricho o mera voluntad de un funcionario y, mucho menos, para ejercer una revancha personal. Y que debe responder a fines legítimos para los que se concedió la competencia y controlada mediante los elementos reglados del acto.----

------ Manifiesta que el art. 74 de la Ley I N° 74 dispone que el personal temporario podrá ser dado de baja cuando razones de servicio así lo

aconsejen. Piensa que ello no puede obviarse a la hora de analizar una decisión de no renovación de una planta transitoria.----------

------ Seguidamente, dedica unos epígrafes a lo que considera fraude laboral y afectación de la garantía de estabilidad del empleo público, y a la discriminación en el derecho laboral.----------
----- Ofrece prueba y realiza petitorio de estilo.----------

------ 2.- Corrido el traslado de rigor, la accionada contesta demanda y opone ausencia de jurisdicción por falta de caso (fs. 104/117 y vta.).------

------ En el apartado IV, subraya que la actora prestó funciones en la Planta Temporaria de la Subsecretaría de Trabajo, incorporada por Decreto N° 634, del 22 de mayo de 2015, y que dicho vínculo tenía fecha de finalización el 31 de diciembre del referido año.----------

------ Advierte que la Ley I N° 74 regula esta forma de relación, que no contempla la estabilidad (arts. 69 a 75), y que ello era conocido por la accionante, quien nunca se opuso ni formuló reserva durante el plazo de vigencia de su vínculo.----------
-

------ Afirma que la CD remitida a la señora Bonavía fue un acto superfluo y de buena fe de su parte, destinado a plasmar la "no prórroga" de la mensualización, que había acaecido en la fecha consignada por imperio legal.----------
-

------ Asegura que el Estado cumplió con su obligación de mantenerla en sus funciones y remunerarla hasta el 31 de diciembre de 2015, por lo que no existe la situación de "Despido" que pretende debatir.----------

------ Esgrime que soslayar la finalización del vínculo pactado entre el Estado y la accionante y convertirlo en un pleito sobre una situación de despido palmariamente inexistente, implica avanzar en sede jurisdiccional acerca de las modalidades legales delineadas por el legislador para el personal de Planta Temporaria en el empleo público, y en la mayor o menor conveniencia de recurrir a un sistema de incorporación transitoria o permanente de personal.----------

------ Afirma que por ser una decisión de política administrativa, tanto la contratación del agente así como la determinación de poner fin a esta, se encuentra exenta de la actividad jurisdiccional y que, en el mejor de los

casos, el control judicial está limitado a los aspectos vinculados a la legitimidad de los actos administrativos.----------

------ Sostiene que al no existir un despido sino solo la mera finalización de un vínculo temporario por cumplimiento de su plazo de vigencia, y sin prorrogarse por fundamentos discrecionales del poder administrador en materia de reacomodamiento de plantas y razones puramente de servicio, no existe "caso" o controversia.----------
----- Estima que el ataque de nulidad contra la Resolución N° 92/16 es fútil e incongruente en tanto esta configura simple y buenamente una respuesta a un reclamo administrativo informal y precluido. Aduna jurisprudencia de este Cuerpo.----------

------ Asevera que no hay acción y, por lo tanto, tampoco jurisdicción, por lo que está vedado a los jueces su pronunciamiento de oficio.----------

------ 3.- Conferido el traslado respectivo, la actora solicita el rechazo de la excepción opuesta, con costas (fs. 122/123 y vta.).----------

------ En forma preliminar, requiere que la defensa articulada se rechace por extemporánea (art. 349, 2° párrafo, CPCC).----------

------ Indica luego que la demandada realiza planteos vinculados con el fondo de la cuestión ventilada en autos. Dice que defiende la postura asumida por las autoridades administrativas y plantea una interpretación del marco normativo aplicable, distinta a la desarrollada por su parte, pero no explica por qué ello debería ser analizado en esta instancia del proceso.-
----

------ Asegura que claramente existe "caso", conforme la definición expuesta por el Cimero Tribunal, la que transcribe.----------

------ 4.- A fs. 124 se giran los presentes a dictamen del señor Procurador General, quien se expide a fs. 125 y vta. Opina que el planteo de la accionada debe ser rechazado dado que la actora ha requerido expresamente que se declare la nulidad de la Resolución N° 92/16 STR. Aclara que los argumentos que refieren a la supuesta inexistencia de caso habrán de ser abordados en oportunidad de dictarse sentencia definitiva.-
------ **CONSIDERANDO:** ----------

------ I.- Que este Cuerpo, a través de diversos precedentes, ha resuelto que corresponde dar a la defensa de Falta de Jurisdicción opuesta un tratamiento previo de excepción, aun cuando el ordenamiento -que no es contencioso administrativo por carencia de legislación ritual sino el

ordinario del procedimiento civil- no la contemple expresamente. Así se lo ha expuesto, con fundamento en el principio de ahorro procesal, a fin de evitar que se tramite la causa hasta arribar a su conclusión para decidir, a la postre, que no existe jurisdicción, con el consiguiente dispendio que ello implica (conf. SD N° 8/SCA/98, 7/SCA/09; SI N° 101/SCA/01, 10 y 15/SCA/02,53/SCA/04, entre otras).---------- Cabe por ello descartar los argumentos de la actora, quien al contestar el traslado de la falta de jurisdicción opuesta por la accionada controvierte el plazo de su interposición, pues es doctrina de este Superior Tribunal proceder a la revisión, aún de oficio. Así, se expuso que la jurisdicción "es algo más que un simple recaudo de admisibilidad; conforma "iure et de iure" un presupuesto esencial, requisito ineludible para la constitución válida de la relación jurídica procesal; la concurrencia para su ejercicio debe ser comprobada de oficio, y su ausencia no puede ser suplida por la conformidad de las partes o su consentimiento. La falta de jurisdicción, de capacidad para ejercer el poder inherente a la cognición misma del asunto -la ausencia de competencia absoluta- por ser de orden público, no necesita petición de parte (Morello - Sosa - Berizonce, Cód. Comentados, Ed. 1984, T° IV-B, p. 213/214) (SI N° 83/94, 7/95, 129/SCA/16; SD N° 7/SCA/09).----------

------ II.- En consecuencia, ha de señalarse que al exponer los argumentos de la defensa articulada, la demandada esgrime falta de jurisdicción de esta Sala para entender en los presentes por ausencia de caso.----------

------ Es conocido que la Ley V N° 3, en su art. 32 establece que el Superior Tribunal es competente para entender en instancia única en las causas y recursos contencioso administrativos originados en decisiones de los poderes públicos provinciales. Por ello, cabe traer aquí a colación lo manifestado por este Superior Tribunal, en anterior integración, cuando recordó que: "No en vano la Corte Suprema de Justicia de la Nación precisa, que los tribunales asumen jurisdicción para dar certeza a situaciones jurídicas controvertidas, y su pronunciamiento tiene por objeto reconocer el derecho de una de las partes en litigio frente a la otra... tal el concepto de "causa" o "caso judicial" en los términos del art. 100 CN (Fallos 294:315, 300:241 y muchos otros) - hoy art. 116" (SI N° 32/SCA/08). Insiste en ello el Alto Tribunal cuando advierte que: "…La existencia de un "caso" o "controversia" constituye un presupuesto necesario para ejercer función jurisdiccional" (Fallos: 323:1432), y que "…La "aplicación" de los actos de los otros poderes debe dar lugar a un litigio contencioso, para cuyo fallo se requiera el examen del punto

constitucional propuesto…” (Fallos 324:2315).----------

------ De resultas de lo dicho, es menester dilucidar si en estos autos se está en presencia de una controversia que habilita la jurisdicción.----------

------ De la sola lectura del libelo inicial y del responde fácil resulta advertir la presencia de intereses contrapuestos que requieren la intervención de un tercero imparcial a fin de dirimir la contienda; esto es, se persigue en autos, en concreto, la determinación del derecho debatido entre las partes. En particular, la actora alude a la violación, con el obrar estatal, de sus derechos como trabajadora y asevera que ello ha generado consecuencias morales y psíquicas. Es entonces que se evidencia la invocación de un agravio particularizado en quien acciona.----------

------ Cabe considerar, además, los fundamentos dados por la accionada al oponer la excepción en estudio. Estos constituyen materia de fondo, pues en concreto la demandada alega la existencia de una mera finalización del contrato que vinculara a la actora con el Estado provincial y la inutilidad del ataque esgrimido a la Resolución N° 92/16 de la Secretaría de Trabajo de la provincia. Por lo tanto, tal como manifestó el señor Procurador General en su dictamen, deberán ser considerados al momento de pronunciarse sobre la admisibilidad de la pretensión, en oportunidad de dictarse sentencia definitiva.----------

------ Por lo expuesto, corresponde desestimar la defensa opuesta por la demandada.----------

------ III.- *Obiter dicta*, ha de dejarse sentado que si bien la actora, en el objeto de la demanda, yerra al citar el número del acto administrativo cuya nulidad solicita (refiere a la Resolución N° 99/2016 de la Secretaría de Trabajo, fs. 75), del desarrollo de su exposición y citas posteriores, claramente puede observarse que, en realidad, se trata de la N° 92 (fs. 77, 78 vta., 79, 81 y vta., 82 y92 vta.). Así lo interpretó también la accionada, conforme dan cuenta las referencias realizadas a fs. 104 vta., 105, 106 y vta., 110 y 111 vta.. En aras de asegurar el acceso a la jurisdicción y a fin de desterrar todo exceso ritual manifiesto, esta Sala prioriza el contenido del acto administrativo señalado por sobre la numeración erróneamente identificada.----------

------ IV.- Que, en consecuencia de lo decidido, corresponde imponer las costas de este incidente a la excepcionante vencida, de conformidad a lo establecido en los arts. 69 y 70 del CPCC.----------

------ En cuanto a los honorarios, procede regular los del apoderado de la actora, conforme lo dispuesto por los arts. 5,32 y 46 de la Ley XIII N° 4, fijándose los del Dr. F. J. R., en el 20% de lo que resulte estipulado a los letrados de su parte en el proceso principal; siempre que ello supere el mínimo legal de 8 Jus, con más el IVA si correspondiere. En tanto no cabe regulación a favor del representante procesal de la Provincia del Chubut, de conformidad con el art. 20 de Ley V N° 96 y 2 de la citada ley arancelaria, modificada por Ley XIII N° 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°) RECHAZAR** la defensa de Falta de Jurisdicción deducida por la accionada -Provincia del Chubut- en el punto IV del libelo inicial, en mérito a las consideraciones expuestas.----------

------ **2°) COSTAS** a la demandada (arts. 69 y 70 del CPCC).----------

------ **3°) REGULAR** los honorarios del apoderado de la actora, Dr. F. J. R., por este incidente, en el 20% de lo que resulte estipulado a los letrados de su parte en el proceso principal (arts 5, 32 y 46 de la Ley XIII N° 4, modif. por Ley XIII N° 15), con más el IVA si correspondiere.----------
---------- **4°) REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

------ La presente se firma con dos miembros de la Sala Civil por aplicación del art. 28 Ley V - N° 3.----------

F: MIGUEL ANGEL DONNET – MARIO LUIS VIVAS

RECIBIDA Y REGISTRADA EN SECRATARÍA BAJO EL Nº010/17 SCA (S.I.).