**RAWSON**, 05 de Julio de 2012.-

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

------ Estos autos caratulados: **"L., R. A. y Otro c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa (Expte. N° 22360 -L- 2011)"**.----------

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

------ Que conforme surge de estos autos, los Señores R. A. L. y J. D., promueven demanda contencioso administrativa (fs. 75/79 vta.-) contra la Provincia del Chubut, persiguiendo *"se deje sin efecto el Concurso de Antecedentes y Oposición convocado para los días 25 y 26 de Agosto de 2010 como así también sus efectos legales, se decrete la Nulidad de la Resolución N° 167-SC-2010 dictada por el Secretario de Cultura"*, y se ordene un nuevo llamado ajustado al marco del derecho.----------

------ Exponen que arbitrariamente, mediante ese acto administrativo, se transformó un simple *"concurso de antecedentes"* en uno de *"antecedentes y oposición"*, condición que no había sido publicada, y además entendieron que este último no guardaba "*los mínimos requisitos establecidos en la Ley I N° 74 (antes Decreto Ley 1987), en cuanto al ///resguardo de la carrera administrativa"*, toda vez que se incorporaron postulantes que no pertenecían a la Administración. Indican que hasta ese

///

momento, los cargos estaban sin cubrir, y que su concreción definitiva los perjudicaría laboral y pecuniariamente. Cuestionan asimismo, la idoneidad y aptitud técnica de los miembros del Jurado Evaluador y solicitan como medida cautelar innovativa, que se ordene a la Provincia del Chubut suspender los efectos del concurso, hasta tanto exista una decisión definitiva por parte del Tribunal.----------

------ Que a fs. 83/89 vta., mediante S.I. N° 78/SCA/11, esta Sala hace lugar a la cautela y ordena a la Provincia del Chubut, *"SUSPENDER mientras dure la tramitación de este juicio, a partir de la notificación de la presente y hasta tanto se dicte Sentencia Definitiva, la ejecución de la Resolución N° 167 dictada el 18 de agosto de 2.010 por el Señor Secretario de Cultura provincial*", interrumpiéndose la continuidad del concurso a que la misma refiere cualquiera sea el estado de su trámite, absteniéndose la Secretaría aludida de propiciar la cobertura de los cargos en los cuales oportunamente se inscribieran los actores, y a la autoridad competente de designar en los mismos a los individuos que pudiesen haber resultado favorecidos.----------

------ Que a fs. 103/103 vta. los actores denuncian el incumplimiento de la medida precautoria dictada*, "solicitando de V.E. se decrete la Urgente Nulidad del Decreto N° 1509/11 de fecha 16/09/2011"*, por el cual se efectúa la nominación de las personas en las jefaturas concursadas, con mas sanciones conminatorias a la demandada.----------

///--- Que a fs. 117/118 se presenta la Provincia, manifestando la imposibilidad de observar la manda judicial, en virtud de que con

///

anterioridad a la fecha de su notificación al Señor Gobernador y al Señor Secretario de Cultura, acaecida el 19 de septiembre de 2011, ya se había dictado del acto administrativo impugnado, acontecimiento informado por el Secretario aludido mediante Nota N° 1197/11 (copia a fs. 113/114).----------

------ Que a fs. 119/122 este Cuerpo, mediante S.I. N° 123/SCA/11 deja sin efecto la precautoria dada por S.I. N° 78/SCA/11. Refiere en sus motivos, que los extremos expuestos por la demandada eran ciertos, pues atentas las constancias, la orden librada por este Superior Tribunal fue recibida después que el Señor Gobernador efectuase mediante Decreto N° 1509/11 los nombramientos de *"la agente B. D., E. G. (M.I. N° XX.XXX.XXX - Clase 1981) en el cargo Jefe de Departamento de Archivo Histórico de la Dirección de Museos y Archivo Histórico dependiente de la Dirección General de Gestión, Investigación y Patrimonio Cultural, a la agente E., R. C. (M.I. N° XX.XXX.XXX - Clase 1977) en el cargo Jefe de Departamento de Acción Cultural dependiente de la Dirección General de Acción e Industrias Culturales, al agente L., O. D. (M.I. N° XX.XXX.XXX - Clase 1976) en el cargo Jefe de Departamento de Industrias Culturales dependiente de la Dirección General de Acción e Industrias Culturales y al señor M., C. M. (M.I. N° XX.XXX.XXX - Clase 1977) en el cargo Jefe de Departamento Intendente Centro Cultural, ///todos del Agrupamiento Personal Jerárquico - Nivel II - Categoría 16, de la Planta Permanente de la Secretaría de Cultura"* dificultándose en consecuencia su acatamiento, correspondiendo librar los oficios

///

pertinentes a los funcionarios provinciales. ----------

---- Que a fs. 131/141 contesta demanda la Provincia del Chubut solicitando el total rechazo de la acción con expresa imposición de costas a la parte contraria. Cumplen con la negatoria de rigor. Relata en el Punto IV: a) los dichos de los actores, b) la realidad de los hechos, c) el Expediente N° 462-SC-09 y d) el Decreto N° 788 que rechaza las impugnaciones. ----------

------ Precisa que la impugnación intentada es un mero artilugio, sin sustento, mediante la cual pretenden *"se deje sin efecto el Concurso y la Resolución, por el hecho de no haber podido conseguir alguno de los cargos a cubrir con el concurso"*, siendo que el mismo fue desarrollado –argumentan- en forma ajustada a derecho y normativa aplicable, que los actos son absolutamente válidos y sin vislumbrar ningún atisbo de nulidad. Valora que quienes se designaron en los cargos lo fueron de manera legítima, prevaleciendo sobre el resto de los participantes y por reunir asimismo los requisitos exigidos, situación que no cumplían los actores.----------

------ Que a fs. 145, el Sr. Presidente llama autos a resolver a los fines de integrar la litis.----------

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

///--- Que como principio general se ha afirmado, que siempre que la sentencia deba oponerse a terceros que no son parte en el juicio, deben éstos ser llamados al mismo para que intervengan, y en el caso, la

pretensión instaurada es de una sentencia constitutiva, de las definidas por COUTURE como aquéllas que "sin limitarse a la mera declaración de un derecho, ni establecer una condena al cumplimiento de la prestación, crean, modifican o extinguen un estado jurídico" (Fundamentos del Proceso civil, pág. 319) cuyo efecto esencial es su eficacia operativa (conf. S.I. N° 11/SCA/96 y N° 28/SCA/09, entre otras).----------
-

------ Que en relación a este tipo de pretensiones, se ha dicho que cuando la acción tiende a *mudar* una relación o un estado jurídico que sea *uno* respecto de varios, no puede *cesar* o *modificarse* sino respecto de *todos* los partícipes; por consecuencia, el cambio debe ser pedido respecto de todos.----------
-

------ Que nuestra Provincia carece de un Código Contencioso Administrativo, con lo cual se emplea en este tipo de procesos el de Procedimientos Civil y Comercial, pero ello no es obstáculo para entender aplicable en el marco de este rito, aquello que, tal como señala Manuel M. DIEZ ha sido contemplado en algunos Códigos Procesales Administrativos provinciales a través del denominado coadyuvante litisconsorcial. Éste "*interviene en el proceso manteniendo una pretensión con carácter de parte principal y al lado de la*
*///Administración. Puede, a veces, ser obligada esta intervención en cuyo caso se asemejaría al tercero obligado del proceso civil. Como ...pueden actuar con legitimación pasiva las personas a cuyo favor se derivaran*

///

*derechos del acto atacado, entendemos que ellas han de actuar como parte principal, haciendo valer sus pretensiones con independencia de la Administración demandada..."* (Derecho Procesal Administrativo, Ed. Plus Ultra, pág. 83).----------

------ Que conforme explica Ramiro PODETTI "*Habrá litisconsorcio necesario cuando los diversos sujetos no se encuentren unidos por una sola relación sustancial, pero un acto o un hecho los vincula, inseparablemente, al interés del sujeto contrario*". Posteriormente, con cita de LORETO, añade: *"dice el ilustre procesalista venezolano: "Fuera de los casos expresamente reconocidos por la ley, la doctrina italiana más autorizada, por obra de Chiovenda y su escuela, ha llegado a construir una teoría orgánica sobre la materia, la cual propugna la tesis de que el litisconsorcio necesario existe, además de los casos reconocidos por una norma de la ley, en todos aquellos otros en que por la acción se persigue el cambio de una relación o estado nuevo, ya que lo que existe lógica y jurídicamente como unidad compuesta de varios sujetos, no puede dejar de existir como tal sino respecto a todos. Esta situación se encuentra en todos los procesos en que los mismos sujetos de la relación sustancial o extraños, están legítimamente interesados en hacer valer una acción constitutiva que conduce a una sentencia de esta índole"* (Tratado de la Tercería, tercera edición, Ed. Ediar, año 2.004, pág. 368/369 – cita de S.I. Nº 28/SCA/09).- ----------

///--- Que se ha decidido: "*el supuesto de litisconsorcio necesario pasivo se configura cuando la relación jurídica no puede desenvolverse sino con*

///

*respecto a todos los sujetos involucrados, y la decisión que se adopte en la causa sólo puede dictarse con la integración en calidad de parte de aquél a quien se le había reconocido un derecho en sede administrativa”*. (conf. SAIJ, sumario K0019709).----------

------ Que en el caso de autos, la Secretaría de Cultura de la Provincia por Expediente N° 462 del año 2009, efectuó un llamado a concurso abierto a inscripción de postulantes (con prioridad para agentes de la Administración Pública Provincial) para cubrir cuatro jefaturas de Departamento vacantes: de Acción Cultural, de Archivo Histórico, de Industrias Culturales y de Intendente Centro Cultural, anotándose el Señor D. sólo al primero de los cargos mencionados y el Señor L. a todos ellos.----------

------ Que por Resolución N° 167-SC-2010 -acto impugnado por los actores en el Punto II de su escrito de inicio-, se conforma el jurado evaluador, y habiéndose efectuado el control de admisibilidad respecto de los inscriptos, se ordena notificar, por un lado al Señor L. su no admisión al puesto Jefe de Departamento Archivo Histórico, y por otro lado la admisión de los suscriptos para otros cargos, entre quienes se encuentran los actores (conforme Anexo N° 1 -copia a fs. 17-). ----------

///--- Que en este orden, ha de recordarse que, fracasada la cautela que este Cuerpo ordenara, el proceso de selección concluye con el dictado del Decreto N° 1509/11 -declaración de nulidad solicitada a fs. 103- dictado por el Poder Ejecutivo, por el que se designa a los ganadores del concurso

///

en las jefaturas departamentales disputadas. Así las cosas la situación jurídica controvertida se presenta común e indivisible respecto de la demandada y las personas designadas, a quienes se le impone su presencia en el proceso, por no poder válidamente ser decidida en sede judicial la ilegitimidad de los actos sin previamente oír a aquéllos a los que su eventual declaración de nulidad afectaría definitivamente. "*La situación jurídica controvertida es común e indivisible respecto de la pluralidad de sujetos y no tolera un tratamiento procesal por separado, por lo que sólo cabe admitir un pronunciamiento único y a la vez resguardar el principio constitucional de defensa en juicio."(*Código Procesal Civil y Comercial- S. FASSI -C. YAÑEZ- Tomo I pag.495 Tercera Edición actualizada y ampliada – Editorial ASTREA).----------

------ Ilustra HUTCHINSON -con cita de MARIENHOFF- que al referirse a la declaración de nulidad del acto administrativo, la cualidad de parte debe extenderse a quienes participan de los efectos del mismo. *"Tales principios básicos suponen una objetiva vinculación de quien es participe de los efectos del acto, que lo ubican en un plano que supera decididamente la mera intervención como tercero interesado (arts. 90 y 91 del CPCC), ya que ejercitándose en autos derechos potestativos que persiguen la modificación de un estado jurídico, la sentencia constitutiva que se pronuncie, debe necesariamente ponderarse frente a todos los cotitulares, a fin de que la decisión jurisdiccional tenga el suficiente ///efecto subjetivo vinculantes de cosa juzgada para todos ellos, y pueda así operar el cambio sustancial que ella declare (J.A. 14-1972-716/20; J.A. 1942-I-833; SCJBA, en D.J.B.A. 127-58)".* ("Derecho Procesal Administrativo", Tomo II, Pág. 175, Ed. Rubinzal-Culzoni).----------

///

------ Que, por último, ha de tenerse presente, que el rito impone al juez la verificación de la presencia, actual o eventual, en el proceso, de todos aquellos sujetos imprescindibles para el logro de una Sentencia válida, por la vía del art. 90 de la Ley XIII N° 5- antes art. 89 CPCC-. (S.I. N° 43/SCA/97, N° 35/SCA/01 y N° 28/SCA/09, entre otras) ----------

------ En consecuencia, en tanto el fallo que se dicte -si fuere favorable- afectará los derechos de los beneficiarios del acto impugnado, es necesario, a fin de otorgarles una efectiva, oportuna y plena posibilidad de ejercer su derecho de defensa, integrar la litis, de conformidad al art. 90 de la Ley XIII N° 5 (antes art. 89 del CPCC), y citar a E. G. B. D. (DNI. N° XX.XXX.XXX), R. C. E. (DNI. N° XX.XXX.XXX), O. D. L. (DNI. N° XX.XX.XXX.XX) y C. M. M. (DNI N° XX.XXX.XXX) todos agentes dependientes de la Secretaria de Cultura, para que en el plazo de quince (15) días, tomen en la causa la intervención que pudiera corresponderle en defensa de sus derechos. En virtud de ello se debe suspender el desarrollo del proceso hasta la comparencia o hasta el vencimiento del plazo, sugiriendo unificación de personería.----------

///--- Que corresponde ordenar que por Mesa de Entradas Judicial se modifique la carátula del Expediente haciendo constar la integración que se resuelve.----------

------Que por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y Minería del Excmo. Superior Tribunal de

///

Justicia:----------

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

--- **1°) INTEGRAR LA LITIS** con los Sres. E. G. B. D. (DNI. N°

XX.XXX.XXX), R. C. E.

(DNI. N° 26.067.586), O. D. L. (DNI. N°
25.134.369) y C. M. M. (DNI N° XX.XXX.XXX).------

------ **2º) CITAR** a los nombrados para que dentro del plazo de quince (15) días tomen en la causa la intervención que pudiera corresponderle en defensa de sus derechos, sugiriéndose la unificación de personería. Suspéndase el desarrollo del proceso hasta la comparencia o hasta el vencimiento del plazo. Por Secretaria, notifíquese por cédula en la sede del organismo en que se desempeñan, con copia de la demanda y su contestación (art. 90, 96, 137 inc. 11, 341 y 342 de la Ley XIII N° 5 (antes art. 89, 95, 135 inc. 11, 338 y 339 CPCC).----------

------ **3º)** Por Mesa de Entradas Judicial modifíquese la carátula del Expediente**,** haciendo constar la integración dispuesta con “Evelyn Graciela BEROIZA D. y otros”.----------///---
4°**) REGISTRESE y notifíquese**.----------

///

------ La presente se firma con dos Miembros de la Sala por encontrarse el Sr. Ministro, Dr. Daniel Luis Caneo en uso de licencia.----------Fdo. Dres. Fernando S.L. Royer y José Luis Pasutti.----------

RECIBIDA EN SECRETARIA EL 06/07/2012 Y REGISTRADA BAJO EL NRO. 27/SCA/2012.----------

///

///