En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de octubre del año dos mil diecisiete, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia del Dr. Fernando Nahuelanca y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. María Fernanda Zanatta, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"P., I. A. c/ PROVINCIA DEL CHUBUT (Ministerio Público Fiscal) s/ ACCIÓN DE AMPARO", expte. nro. 546/17**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 216/17), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 142), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dra. María Fernanda Zanatta y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 115/123? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Fernando Nahuelanca dijo:

La sentencia que se dicta a fs. 115/123 rechaza la acción de amparo interpuesta por la parte actora I. A. P. contra la parte demandada Provincia de Chubut. Impone las costas en el orden causado y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

Apela la parte actora bajo apoderamiento letrado. Sostiene de inicio que la sentencia no es derivación

razonada del derecho vigente, que afecta el principio de igualdad, que se erige como uno de los pilares del sistema de derechos humanos, controvierte el principio *in dubio pro operario*, herramienta que permite recomponer el equilibrio de las partes en el contrato. Cita jurisprudencia y opone que hay una clara desigualdad entre el estado empleador y el agente laboral (trabajador). Transcribe los argumentos del fallo cuando parte de la base que podría surgir una duda razonable respecto a la actuación del organismo, por las evaluaciones del actor con faltas en el desempeño de la función y en tanto el actor tenía buena predisposición a las órdenes de superior; que se trata de evaluar el desempeño del agente en el cumplimiento de sus tareas y para cumplir sus funciones, salvando la Sra. jueza que si bien a su criterio podrían no revestir gravedad suficiente, la evaluación y merituación debe ser efectuada por el responsable del trabajo del agente. Dirime que la duda es incompatible con la acción de amparo, pues esta exige arbitrariedad e ilegalidad y arbitrariedad manifiesta.

Con ello sostiene la amparista la falta de aplicación al caso de la manda legal y afirma que en caso de duda sobre la existencia o no de arbitrariedad en el actuar del Estado, el principio *in dubio pro operario* no permitía otra conclusión razonable.

Sostiene que se olvida que su parte ingresó por concurso y ya se había verificado que poseía las condiciones técnicas.

Sostiene por otra parte que el fallo es contradictorio al reconocer que el responsable del trabajo del agente P. era el Dr. I., quien jamás

recomendó no confirmar al agente, todo lo contrario, en una nota dirigida al Dr. C., aclaró que él recomendaba su permanencia y es prueba documental incorporada; que la tabla de evaluación que elevó el Dr. I. al Dr. C. estaba incompleta, ya que no tildaba el requerimiento de confirmación o no confirmación, lo que no fue observado por el Dr. C. en su informe al superior jerárquico Dr. P. y se limitó a transcribir parcialmente la misma, citando solo los elementos negativos, concluye que al resolver el Dr. P. no tenía conocimiento directo de la evaluación ni de los antecedentes positivos o negativos del ingresante. Señala asimismo las dificultades del día que le adjudican falta al no haber concurrido a trabajar, cuando no se podía salir de los hogares por la inundación de las vías públicas. Sostiene que la Sra. jueza no evaluó la conducta asumida por la parte en el proceso e incumplida a tenor del art. 18 de la Ley V N° 3 del Digesto Jurídico, la resolución para no confirmar sin fundamentación. Concluye que al tratarse de una falsedad en la causa, porque el vicio no es manifiesto, el acto es revisable jurídicamente y rechaza los conceptos de la jueza sobre la necesidad de un pleno debate. Reserva el caso federal y de ocurrir ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La Provincia del Chubut formula los agravios a fs. 132/136. Sostiene que la sentencia no se ajusta a derecho cuando fundamenta: "siendo que la acción fue considerada formalmente procedente, pero en forma definitiva no se ha hecho lugar a la misma… corresponde que las costas sean soportadas en el orden causado (*cf.* art. 69 y 72 del CPCCCh y 16 y 17 de la Ley V Nro 48 antes ley 4572…".

Controvierte en consecuencia la imposición de las costas en el orden causado porque la acción fue rechazada en su totalidad, donde además la medida cautelar fue revocada parcialmente. Sostiene una grave incongruencia en el decisorio y que la decisión no se encuentra debidamente fundada. Sostiene más adelante que no se trata de un caso dudoso y se funda además sobre la doctrina sentada por la SCJN, en cuanto a que la no aplicación de la norma general de costas al vencido, debe apoyarse en elementos fácticos y jurídicos suficientes. Contrapone en consecuencia que no existe razón fundada para resolver las costas por su orden y peticiona se revoque dicho pronunciamiento.

Tratamiento de los agravios:

El memorial se enfoca en sostener que se vulnera una garantía de jerarquía constitucional como el principio de igualdad ante la ley, ya que se omite en aplicar los derechos protectorios de naturaleza laboral, porque la relación de empleo público –dice– no deja de ser una relación laboral donde el trabajador está protegido por garantías constitucionales. Continúa después en el título de la crítica concreta y razonada respecto al principio protectorio del derecho laboral "in dubio pro operario" y sostiene que no existen razones para aplicarlo en el derecho administrativo y cita el caso "Madorrán", que ante la duda en el llamado a interpretar el art. 14 bis, debe serlo a favor de la persona humana y la permisión de su desarrollo.

El conjunto de los fundamentos de la parte recurrente comporta, pese a reconocer el carácter de empleo público del contrato celebrado, desconoce la naturaleza administrativa de tal contrato, la etapa en que transitaba, para oponer en aras del principio de igualdad, premisas del derecho laboral ajenas a la naturaleza del contrato y contenido de lógico sometimiento del amparista. Ello es, las condiciones de

ingreso al cuadro de la administración pública de justicia en el ámbito del Ministerio Público Fiscal, bien que respondió al concurso de mérito del actor por el que fue designado en cargo vacante e ingreso –entre otros– por Res. N° 039/17 P.G., en la Oficina Fiscal de la Ciudad de Comodoro Rivadavia en el cargo de Auxiliar Administrativo, que se efectivizaba a partir del 1/4/2017, pero además, como lo señalara la Resolución N° 119/17 P.G. de fecha 27/7/2017 -dejando sin efecto la designación a partir del 1/8/2017- las designaciones de funcionarios y empleados que ingresan al Poder Judicial –del que forma parte el Ministerio Público Fiscal– se encuentran regidas por el art. 18 de la Ley V N° 3 (antes Ley 37), que establece su carácter de provisoriedad por un período de cuatro (4) meses. Dentro de este lapso el Superior Tribunal de Justicia, el Procurador General o el Defensor General podrían, mediante resolución fundada, dejar sin efecto las mismas.

El contrato quedó en consecuencia sujeto a las normas del derecho administrativo que rigen el Poder Judicial y por consecuencia el sometimiento del actor a dicho régimen, solo adquiriendo el derecho a la estabilidad del art. 14 bis, a partir del cuarto mes de pendencia establecido en la ley que lo regía. Consecuentemente, no existió derecho en el actor de oponer la cuestión constitucional por estabilidad en el cargo en dicho ámbito temporal de los cuatro meses previstos en la ley, signado como prerrogativa del Poder Público –el Ministerio Público Fiscal– cláusulas exorbitantes para el cumplimiento de la función pública e intereses públicos comprendidos.

Si el ente contratante es una persona de derecho público y el contrato se realiza conforme a las normas del derecho administrativo, no pueden sostenerse que la conducta estatal se ha delimitado en el plano de las leyes laborales. Si el régimen legal del contrato es proclive a la naturaleza del órgano público y a las previsiones que la rigen; la facultad de cese se constituyó en la actividad administrativa reglada, con sustento en la norma citada, art. 18 Ley V N° 3 del Digesto Jurídico y la resolución fundada, sujeta a los actos discrecionales del poder administrador, de oportunidad, mérito o conveniencia. Estos actos resultan ajenos a la fiscalización del órgano judicial, excepto los actos dictados en su consecuencia si lesionaren derechos subjetivos o intereses legítimos.

No interfiere en esta relación como lo sostiene la recurrente el principio protectorio del derecho laboral *in dubio pro operario* como que atraviesa todo el ordenamiento jurídico, como herramienta para recomponer el equilibrio de las partes en el contrato, pues la naturaleza de este ha partido como se ha señalado, de que las cláusulas exorbitan el mismo por la imponencia de la función pública.

El planteo de la recurrente ya tiene la respuesta jurisprudencial en esta jurisdicción provincial, precisamente en caso de esta Cámara había compatibilizado principios privatísticos en un contrato de empleo público y criterio revocado por el alto tribunal provincial. Expuso con amplitud el Excmo. S.T.J. y conceptos que se resumen (voto del Dr. Royer) en los autos caratulados: "A. M., N. c/ MUNICIPALIDAD de COMODORO RIVADAVIA s/ Acción Contencioso Administrativa", Expte. N° 20.111-A-2005, que el Estado para la realización del fin público debe necesariamente

servirse de la actividad de personas, que se ubican en las plantas y estructuras ordenadas a esas finalidades; que la formación de esas estructuras constituye una facultad discrecional del Poder Administrador propia de su zona de reserva, que no es en principio justiciable en la medida en que no afecte derechos esenciales o viole prescripciones constitucionales o legales; el empleado público es "órgano individuo" del Estado –en la terminología de M.Marienhoff-, su naturaleza es habitualmente de Derecho Público por la propia naturaleza de uno de uno de los sujetos -el Estado- y esta afirmación es afianzada y apuntalada por la Ley de Contrato de Trabajo N° 20744, que en su art. 2°, inc.q) dispone su no aplicación a los dependientes de la administración pública nacional, provincial o municipal, excepto que por acto expreso se los incluya en ella, o en el régimen de las convenciones colectivas de trabajo, situación ésta ajena a la litis. Sigue el máximo tribunal entre otros núcleos expositivos determinantes, que el derecho de la función pública de carácter público administrativo tiene una función dual, por un lado, definir y establecer los derechos y deberes vinculados con los funcionarios y empleados públicos y sus condiciones de trabajo y por otro, asegurar el funcionamiento de los servicios públicos. Está última razón –dice siguiendo al autor Palomar Olmeda- es la exigencia misma de la idoneidad… que el servicio público requiere indefectiblemente de un soporte de recursos humanos para su realización, que ello "…justifica la técnica de predeterminación unilateral de las condiciones de trabajo, la exorbitancia del régimen, que ha encaminado la tesis de los "estatutarios" para

calificar la relación, o aún estimándola contractual, ante la limitada autonomía de la voluntad, conduce a encuadrarla como de adhesión".

El caso "Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas s/ reincorporación", M. 1488.XXXVI, no resulta aplicable a los presentes actuados, en tanto se trataba de una dependiente que había ingresado a las órdenes de la demandada en abril del año 1970 y que se desempeñó sin interrupciones hasta noviembre de 1996, donde fue despedida por incumplimiento de determinados deberes, como surge de las constancias del fallo.

Esta Cámara se pronunció por otra parte en los autos caratulados "Jurado, Francisco Gabriel c/ Estado Provincial – Defensoría General s/ acción de amparo", Expte. N° 14.630/04, donde se revirtió el pronunciamiento de primera instancia por el recurso interpuesto por el Estado provincial, donde se calificaba como ingresante al ampartista y sujeto al "período de prueba" del art. 18 entonces Ley 37, otorgando razón a la apelante en cuanto sostenía que el agente no gozaba de estabilidad por resultar aplicable esta norma citada.

En cuanto a la defensa interpuesta por la recurrente en función de la duda de la Sra. magistrada actuante, donde debate los antecedentes que dan fundamento –en su decir– al actuar del Estado, sostiene que la Sra. jueza subvierte el mandato legal laboral, en tanto las evaluaciones resaltan falencias y méritos, con lo que más allá de ser valederas o no las condiciones de desempeño del agente en cumplimiento de sus tareas expuestas por el Sr. Fiscal General Jefe de la Circunscripción de Comodoro Rivadavia, subyacían delicadas cuestiones técnicas para verificar si la persona estaba en condiciones o no de ser confirmada en

el cargo, ya que los testigos declarantes lo han hecho sembrando dudas; con estas premisas impugna la conclusión de la Sra. jueza cuando concluye que la duda es incompatible con la acción de amparo, pues si existe duda sobre la violación de los derechos constitucionales, el amparo no procede, pues este exige la arbitrariedad o ilegalidad manifiesta y si han duda, no hay violación manifiesta.

Contrapone entonces que los conceptos transcriptos evidencian la falta de aplicación al caso de la manda legal, el principio "in dubio pro operario".

La crítica y conclusión de la amparista resulta improcedente, ya se señaló que son las normas del derecho administrativo las que rigen la cuestión. Si la Sra. jueza cree resolver el caso solo por vía de la duda, para fundar que no observa en la accionada una actuación de ilegalidad o arbitrariedad, son las normas y principios del derecho administrativo que regulan la relación de empleo público las que determinan la inviabilidad del amparo interpuesto.

Como lo señala la jurisprudencia en los autos "Panedile Argentina SA", Cam.Fed.Cap., Sala Cont. Adm, 23/2/1967: "Que en numerosos casos anteriores, esta Cámara tiene decidido que el amparo solo procede contra actos administrativos que adolezcan de arbitrariedad manifiesta y que se requiere también, como dijo la Corte en Fallos 252, 64…: "el desconocimiento de los preceptos legales pertinentes, por parte de la autoridad administrativa, sea lo suficientemente claro e inequívoco como para suponerse *per se*, de manera palmaria, sin un debate detenido o extenso, habida cuenta de que el carácter sumarísimo del trámite es

inherente a la naturaleza del amparo. Si esta exigencia no se cumple en razón de que el caso planteado versa sobre cuestiones fácticas o jurídicas aplicables o reclama, por su índole, un más amplio examen de los puntos controvertidos, corresponde que estos sean juzgados con sujeción a las formas establecidas al efecto… Que la lectura de las normas citadas y el examen de los antecedentes del caso no permiten adherir, sin más, a los puntos de vista del accionante tornándose oponible la interpretación en que se los sustenta (Corte Sup. Fallos 258, 208). Por ello, el acto que se impugna no puede ser tachado de manifiestamente arbitrario, único supuesto en que la justicia podría corregirlo por la vía excepcional del amparo".

En conclusión, el ejercicio de la facultad cancelatoria ejercitada por el Ministerio Público Fiscal resultó actividad reglada por la norma jurídica, sustento de legitimidad del resolutorio y discrecional las motivaciones del acto relativa al desempeño del agente I. A. P., fundada en la Actuación 10932 del Fiscal General Jefe de la Circunscripción de Comodoro Rivadavia, donde se expide no sea confirmado en el cargo, cumplimentándose la resolución fundada prevista en el art. 18 Ley V N° 3 (antes Ley 37) del Digesto Jurídico.

Se rechaza el recurso interpuesto y se tiene presente el mantenimiento de la reserva del caso federal.

Agravios de la Provincia del Chubut a fs. 132/136:

Expone los términos decisorios del fallo, que "…siendo que la acción fue considerada formalmente procedente, pero en forma definitiva no se ha hecho

lugar, corresponde que las costas sean en el orden causado (*cf*. arts. 69 y 72 del CPCCCh).

La impugnante estima errónea la fundamentación de la sentencia, tanto por el resultado del amparo como por la medida cautelar que solo prosperó parcialmente.

Atento al resultado negativo del amparo interpuesto, demostrativo de la ausencia de fundamentos para accionar como de la vía intentada, es indudable que por imperio de lo previsto en el art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico), no existen motivos para aplicar el segundo párrafo de esta norma. Menos el art. 72 del CPCCCh (anómalamente denominado, por tratarse del art. 72 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico), porque no quedan verificadas costas parcialmente favorables al amparista en el juicio ni en la medida cautelar por rechazo de la acción principal, demostrativo de la sinrazón de su obtención; debe hacerse lugar al agravio de la parte demandada, revocarse las costas por su orden y aplicarlas en función del art. 69 citado.

Las costas de esta alzada, considerando el resultado del recurso, se imponen asimismo a la parte actora.

Considerando el mérito de los trabajos profesionales y su resultado, propongo los honorarios de la Dra. I. A. M. en 30% y los del Dr. I. A. V. en 28%, de los regulados por cada parte en primera instancia (art. 5, 6, 8, 13 y concords. Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico).

A la segunda cuestión, el Dr. Fernando Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte actora I. A. P. fundado a fs. 126/131 y declarar procedente el de la parte demandada Provincia de Chubut de fs. 132/136, ambos contra la sentencia de fs. 115/123, con los alcances que se señalan en los puntos siguientes.

2) Confirmar el punto 1 de la parte resolutiva de la sentencia aludida.

3) Revocar parcialmente el punto 2 de la parte resolutiva señalada, en cuanto a la imposición de las costas en el orden causado, las que se imponen a la parte actora.

4) Costas de la alzada a la parte actora, a cuyo fin se proponen las regulaciones de honorarios de conformidad al considerando respectivo.

5) Tener presente la reserva el caso federal formalizada por la parte actora a fs. 130vta./131.

A la primera cuestión, la Dra. María Fernanda Zanatta dijo:

1. Los antecedentes del caso y el contenido de la sentencia y de las expresiones de agravios han sido reseñados por el colega preopinante; a tales constancias me remito atento a la premura del plazo para expedirme en razón de la naturaleza del presente proceso y con el fin de evitar repeticiones estériles.

2. Tratamiento de los agravios:

Adelanto mi adhesión a lo propiciado por quien me precede en la votación, que en lo sustancial sostiene el fallo del juez de primera instancia en cuanto a la inexistencia de la ilegalidad o arbitrariedad de la

Resolución 119/17 PG que dejó sin efecto la designación del amparista en el cargo de Auxiliar Administrativo con prestación de funciones en la Oficina Única del Ministerio Publico Fiscal de Comodoro Rivadavia.

Ello, no por la duda que esgrime la sentenciante, sino en atención a la naturaleza administrativa del contrato que ligó a las partes y la ajenidad de las previsiones invocadas por el recurrente.

En primer término cabe señalar que estamos en presencia de una relación de empleo público regida por el derecho administrativo, en la especie Ley V-3 DJPCh.

El recurrente postula la aplicación del principio protectorio en aras a respetar el principio constitucional de igualdad. Entiende que en el caso, por omisión de tal consideración, la sentencia no efectuó una interpretación adecuada del derecho vigente. Discurre que si la sentenciante fundamentó el rechazo del amparo en las dudas sobre la existencia de violación de los derechos constitucionales, en tal caso cabía la aplicación del *in dubio pro operario*. Asimismo, acusa contradicción en el razonamiento expuesto por la Sra. jueza.

Frente a tales embates, cabe señalar que el art 18 de la "Ley Orgánica de la Justicia de la Provincia del Chubut" V-13 DJPCh expresamente dispone: "Los Funcionarios y los Empleados judiciales no comprendidos en el Artículo 209 de la Constitución, gozarán de estabilidad en sus cargos y no podrán ser separados de ellos sino por causas de ineptitud, incapacidad sobreviniente, incumplimiento de los deberes de sus cargos, comisión de delitos o faltas en el ejercicio de los mismos o de delitos dolosos comunes o culposos

cuando afecten gravemente la dignidad del cargo o cuando infringieren lo dispuesto en el artículo 14. Tales circunstancias deberán acreditarse mediante sumario, que asegure la audiencia y defensa del imputado y la producción de las pruebas que ofreciere. Dicho sumario será instruido por el Superior Tribunal de Justicia, por el Procurador General, por el Defensor General, por los Camaristas, por los Jueces o los titulares de los Ministerios Públicos Fiscal o de la Defensa Pública, para su elevación a aquéllos. Las desI.nes de los referidos funcionarios o empleados, cuando ingresen al Poder Judicial, serán efectuadas con carácter provisorio por un período de cuatro (4) meses. Dentro de ese lapso el Superior Tribunal de Justicia, el Procurador General o el Defensor General podrán, mediante resolución fundada, dejar sin efecto las mismas".

La Dra. Cano entendió que la decisión cuestionada ha sido adoptada con fundamento en la evaluación del desempeño del amparista por parte del Fiscal General Jefe de la circunscripción solicitando que no sea confirmado en su cargo y con fundamento en el art. 18 de la Ley V-3 transcripto. Con tales extremos sumados a la presunción de legitimidad del acto administrativo concluyó que la resolución cuestionada no resulta manifiestamente ilegítima ni arbitraria y rechazó el amparo impetrado, pese haber dado traslado de la acción.

No se evidencia allí ninguna duda que amerite aplicación de principios y garantías fundamentales para integrar la resolución.

La CSJN indicó que el control judicial de los actos denominados tradicionalmente discrecionales o de pura administración encuentra su ámbito de actuación en los

elementos reglados de la decisión, entre los que cabe encuadrar, esencialmente, a la competencia, la forma, la causa y la finalidad del acto, se traduce así en un típico control de legitimidad ajeno a los motivos de oportunidad, merito o conveniencia ("Consejo de Presidencia de la Delegación Bahía Blanca de la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos", 1992).

Efectivamente, la resolución del procurador general fiscal se ejerció en el marco de las atribuciones que le competen y con el debido respaldo motivacional contenido en la actuación Nro. 10.932 del fiscal general jefe de esta circunscripción. Y ello fue así examinado por la Sra. jueza.

Luego, la sentenciante en su decisión, "analizando la cuestión de fondo que emerge en el caso" agregó que los derechos no son absolutos.

Y ello por cuanto el art. 18 de la ley V-3 DJPCh, establece un "periodo de prueba" para los agentes y funcionaros que ingresen al Poder Judicial, a la vez que establece facultades regladas de la administración para el ingreso y formación de su plantel de empleados y funcionarios (*cf*. Sala A de esta Cámara, S.I. Nro. 92/2004).

En el caso no fue objeto de discusión que el actor había sido designado por concurso para ocupar el cargo y que al momento del dictado del acto que declaró cancelada su designación, se encontraba en periodo de prueba.

El plazo de prueba, estriba en la necesidad de constatar si el agente posee la idoneidad y condiciones indispensables para el ejercicio de las funciones que tendrá a su cargo, al punto que si carece de ella, su

nombramiento debe ser revocado por la administración, y en caso contrario, automáticamente –o mediante acto expreso, según como lo disponga la norma pertinente-, luego de trascurrido el plazo –en este caso de 4 meses- se convierte en definitivo (*cf*. Diez, Manuel Maria, "Derecho Administrativo", T. III, p. 393).

En este sentido, vale señalar que la garantía de estabilidad que el recurrente invoca, implica que reunidas ciertas condiciones, el ordenamiento positivo establece la inamovilidad del funcionario, y la pérdida de la estabilidad solamente se produce en aquellos supuestos que el ordenamiento jurídico ha previsto. Los funcionarios que no reúnan esas condiciones son movibles. De allí que no se trata de un derecho natural inherente a la personalidad humana, sino un derecho otorgado por el ordenamiento jurídico vigente y en la medida que este determine (Bielsa, "Derecho Administrativo", T. III, p. 461, cit. por el STJCh en SD Nro. 30/92).

Entonces, para acceder a tal estabilidad en el ordenamiento aplicable, el recurrente debió entre otras cosas además de haber ingresado por el respectivo proceso de selección (concurso), transcurrir el periodo de prueba de 4 meses.

De allí que el derecho a la estabilidad en el empleo público no es absoluto, sino que debe ejercerse de conformidad a las leyes.

En el orden local, la ley aplicable prevé el carácter provisorio por cuatro meses, de allí que no asiste derecho en oponer la estabilidad en el cargo en

este estadio, ni protección contra el despido arbitrario.

Avanzando aun más en la decisión, advierto que la sentenciante logra confundir al apelante porque se permitió señalar su criterio al decir que "aun cuando pueda emerger una duda razonable respecto de las evaluaciones efectuadas" y "si bien a criterio de la suscripta puede ser que las razones expuestas en el caso a efectos de considerar no confirmar a la persona en su cargo podrían no revestir gravedad suficiente para ello".

No obstante, sentenció que la evaluación y merituación del desempeño debe ser efectuada por quien sea el responsable del trabajo del agente, y en el caso fue efectuada por el fiscal jefe en base a los informes recabados.

La nota del 6 de julio de 2017, obrante a fs. 39, del fiscal general jefe explicita suficientemente los motivos de la opinión negativa en cuanto a la confirmación en el cargo del Sr. P..

Tal motivación que tuvo en consideración el Procurador General Adjunto, cumplimentó el recaudo de resolución fundada exigida por el art. 18 parte final de la Ley V-3DJPH.

Y en tren de analizar tal motivación –tomando en consideración que el propio recurrente advierte que no existen otras pruebas (fs. 130), oídas las testimoniales rendidas advierto que son coincidentes con las razones brindadas por el Sr. fiscal jefe (CD Nro. 888 reservado en Secretaría de este tribunal)

Así, del testimonio del superior jerárquico, Dr. I. surgen las inasistencias y las llegadas tardes, el

apresuramiento en la realización de la labor y la reiteración de errores, dio cuenta de la realización de sumarios a determinados empleados, aun cuando existe falta de mecanismo de control de ingreso y egreso. Incluso efectuó consideraciones negativas respecto de la primera semana de trabajo el recurrente.

También se desprende de su relato la necesidad de personal competente por el cúmulo de trabajo.

Los testigos I. y C., también dejaron constancia que si bien era proactivo se notaban sus deficiencias para comprender el mecanismo del mundo jurídico, "se le tuvo mucha paciencia, le costaba adecuarse a ciertas formalidades, se tomaba atribuciones que no eran correctas" y en su proceder estrictamente laboral "no le encontraba la vuelta" (C.).

Dijo que hubo diversas quejas por parte de las funcionarias de Fiscalía y del fiscal general en relación al desempeño del amparista tanto a nivel personal como laboral debiendo reiterar las tareas por errores cometidos por su apresuramiento y falta de atención en trabajos de escasa complejidad (C.).

Tal prueba, confirma las motivaciones dadas en la resolución cuestionada. Es por ello, que entiendo que la duda aludida por la sentenciante no recayó sobre la ilegitimidad o arbitrariedad de la decisión puesta en crisis y la resolvió en el sentido adverso al recurrente.

Las restantes valoraciones que efectuó la sentenciante, sobre su propio criterio y en las cuales finca el recurso el amparista, no resultan dirimentes para la solución.

Por tales consideraciones, que aduno a las dadas por el Dr. Nahuelanca, coincido en el rechazo de los agravios del actor.

La demandada por su parte se alza contra la imposición de costas por su orden. La sentenciante así decidió por entender que fue admitida preliminarmente la acción, aunque se rechazara en definitiva. Considera que no ha dado fundamentos válidos para eximir de pagar las costas a la actora.

Las costas son el corolario del vencimiento y no se imponen como una sanción, sino para resarcir las erogaciones que debió efectuar una de las partes con el fin de lograr el reconocimiento de su derecho. En tal marco, el vencimiento se obtiene cuando una de las partes logra del órgano jurisdiccional la protección jurídica de sus pretensiones frente al adversario, que en el caso aconteció con la sentencia que rechazó la demanda.

Dice Palacio, que la parte vencida es aquella que obtiene un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición jurídica que asumió en el proceso (*cf*. Derecho Procesal Civil, T. III, p. 369). Y en tal dirección, es la actora quien obtuvo un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición del aquí recurrente, de modo que puede predicarse que resultó vencida en el pleito (STJCh SD 3/SRE/11).

Y si bien el art. 69, Ley XIII – N 5, autoriza al tribunal a eximir de costas al vencido cuando "encontrare mérito para ello", el apartamiento del principio general del vencimiento y la consiguiente exención de costas al vencido se justifica sobre la base de circunstancias objetivas y muy fundadas que tornen

manifiestamente injusta su imposición al perdedor en el caso particular (*cf.*: Loutayf Ranea, Roberto G., "Condena en costas en el proceso civil", ed. Astrea, 1998, p. 75).

Conforme se viene diciendo, tampoco se dan los presupuestos del art. 72 del CPr. invocado por la sentenciante.

En consecuencia, también acordaré con la propuesta del Dr. Nahuelanca en cuanto a la admisión del recurso de la demandada.

3. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia, ante la solución propuesta deben imponerse a la parte actora.

Los honorarios por la actuación en esta instancia se fijan de conformidad con las pautas citadas y las especificas escalas previstas por el art. 13 del régimen arancelario, fijándolos en los porcentuales propuestos por el primer vocal, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. María Fernanda Zanatta dijo:

Por los argumentos expuestos corresponde el pronunciamiento propuesto por el preopinante.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte actora I. A. P. fundado a fs. 126/131 y declarar procedente el de la parte demandada Provincia de Chubut de fs. 132/136, ambos contra la sentencia de fs. 115/123, con los alcances que se señalan en los puntos siguientes.

2) Confirmar el punto 1 de la parte resolutiva de la sentencia aludida.

3) Revocar parcialmente el punto 2 de la parte resolutiva señalada, en cuanto a la imposición de las costas en el orden causado, las que se imponen a la parte actora.

4) Costas de la alzada a la parte actora.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a la Dra. I. A. M. en el treinta por ciento (30%) y los del Dr. I. A. V. en el veintiocho por ciento (28%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Tener presente la reserva el caso federal formalizada por la parte actora a fs. 130vta./131.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y concordar en la solución del caso (Ley V-17DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2017 DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"

INDIANA L. MARINI
Secretaria de Cámara