000243/2022

Comodoro Rivadavia, seis de mayo de 2022.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"C., M. B. c/ PROVINCIA DEL CHUBUT s/ ACCION DE AMPARO"**, **Expte. N° 243/22**, en trámite por ante esta Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en esta ciudad.

I- Se presenta la señora M. B. C., por derecho propio, con el patrocinio letrado de los Dres. M. E. G. A. y R. F. G., e interpone acción de amparo en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional y art. 54 de la Constitución de la Provincia del Chubut, y Ley V Nro. 84, contra la PROVINCIA DEL CHUBUT, con el objeto de que se declare la nulidad e ilegitimidad del Decreto N° 275 de fecha 4 de abril de 2022, y se ordene la consecuente reincorporación a su cargo y funciones así como el pago de sus remuneraciones desde el 12 de abril de 2022 hasta que se produzca su reincorporación con expresa imposición de costas.

Manifiesta que el Decreto N° 275 es nulo porque se dictó en violación del procedimiento administrativo y del debido proceso. Expresa que al fundar su cesantía por "inasistencias injustificadas que excedan de dos (2) días continuos o de cinco (5) días discontinuos", en los términos del art. 50 punto 1 de la Ley I N° 74 resulta de aplicación el art. 50 del Decreto N° 1330/81, por ello no puede señalarse que la carta documento suscripta por el Dr. A. sea una intimación válida en los términos exigidos por dicha norma por dos razones: a) no contiene una intimación a reintegrarse al servicio ni tampoco a que presente los justificativos de ley y, b) no fue

realizada por su superior inmediato. Además cuestiona la competencia del Dr. A., para enviarle carta documento, por no tener ningún vínculo de empleo público con ella.

Asevera que las inasistencias en la que incurrió fueron oportunamente justificadas, no en el marco del régimen de licencias –art. 110 del Convenio Colectivo de Trabajo para el personal bajo relación de empleo público que presta funciones en el Ministerio de Salud homologado mediante Resolución N° 164/13-STR- sino de la Resolución N° 207/2020 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación. Agrega que de la prueba documental acompañada surge que el 17/3/2020 justificó sus inasistencias por cuidado de su hija menor y por ser el único sostén familiar y el 25/3/2020 presentó una nota justificando sus inasistencias con fundamento en lo dispuesto en el art. 3 de la Resolución N° 207/20 que fue prorrogada mediante la Resolución N° 296/20 y los Decretos N° 605/20 y Decreto N° 641/20. Expresa que el marco jurídico reseñado privilegió y respetó el interés superior de su hija quien se encontraba imposibilitada de asistir regularmente a clases ante las medidas dispuestas por el gobierno nacional en el marco de la pandemia declarada por el Covid-19, que necesariamente debía quedarse a su cuidado, cumpliendo sus tareas desde su hogar si fuere posible, pero dispensada de concurrir a su lugar de trabajo, considerándose justificadas sus inasistencias.

Sostiene que el Gobernador adoptó una decisión contraria al Convenio N° 156 de la OIT y a la Resolución N° 207/20 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación y los Decretos de Necesidad y

Urgencia dictados por el Poder Ejecutivo Nacional, considerando de manera ilegal y arbitraria injustificadas sus inasistencias e imposibilitándola de permanecer en la fuerza de trabajo ante la declaración de su cesantía.

Afirma que el Decreto N° 275 lesiona gravemente y de manera ostensible, evidente y manifiesta sus derechos a la estabilidad, como empleada pública en la planta permanente del Estado (art. 14 bis de la C.N. y art. 17 de la Ley I N° 74); a la retribución (art. 14 bis de la C.N. y Convenio 95 OIT); a la propiedad (art. 17 de la C.N.) violando además el principio protectorio que rige las relaciones laborales y el interés superior del niño

Asimismo solicita se dicte medida cautelar que disponga la suspensión de los efectos de Decreto N° 275, de fecha 4 de abril de 2022 hasta que se culmine el proceso. Considera que los hechos descriptos y la documental adjunta dan cuenta de la verosimilitud de su derecho. Refiere que justificó sus inasistencias en tiempo y forma, que la carta documento recibida no cumple el requisito del art. 50 del Decreto N° 1330/81, toda vez que no fue suscripta por funcionario competente y que fue declarada cesante por el Gobernador violando sus derechos y garantías del debido proceso. Expresa que el peligro en la demora radica en que de no adoptar la suspensión del Decreto N° 275, mientras tramita la causa no percibirá sus ingresos durante dicho tiempo y como consecuencia no podrá garantizar sus necesarias alimentarias básicas, dado que dicho empleo era el único sostén de su familia. Ofrece prueba.

II- Ingresando al análisis de la pretensión deducida, corresponde en primer lugar analizar la competencia de

la suscripta como jueza de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad de Comodoro Rivadavia.

Conforme art. 1° Ley V N° 180, que sustituyó el art. 4 de la ley V N° 84, en casos como el de autos, se atribuye competencia a la Cámara de Apelaciones en lo Civil de la jurisdicción judicial en que el acto se exteriorice o tuviere o pudiere tener efecto y contra actos, hechos u omisiones de los Poderes Ejecutivo, Legislativo o Judicial de la Provincia del Chubut, las corporaciones municipales, sus entidades autárquicas o descentralizadas, Empresas del Estado, Sociedades del Estado y Sociedades de Economía Mixta.

En el caso, siendo que la amparista peticiona la nulidad e ilegitimidad del Decreto N° 275 de fecha 4 de abril de 2022 y se ordene su reincorporación a su cargo y funciones y el pago de sus remuneraciones desde el 12 de abril de 2022 hasta que se produzca dicha reincorporación, la suscripta como integrante de esta Cámara resulta competente para entender en la presente acción (conf. art. 1 in fine ley V-180).

III- Conforme la acción iniciada, corresponde decidir en esta etapa la admisibilidad preliminar de la acción de amparo interpuesta.

"El amparo reviste carácter de derecho constitucional expreso, es pues una auténtica garantía de los derechos reconocidos en nuestra carta fundamental"; debiendo analizarse los presupuestos de admisibilidad con amplitud, debiendo demostrar el amparista mínimamente la concurrencia en la especie con precisión técnica suficiente- de los presupuestos necesarios del amparo.

Entiendo, que tanto la Constitución Nacional

como la Constitución Provincial, regulan la Acción de Amparo, concebida como un instituto procesal, tendiente a garantizar una vía accesible y rápida para la observancia efectiva de derechos y garantías de jerarquía constitucional y cuya esfera de actuación es diferente al de los procesos ordinarios, los cuales por su naturaleza no pueden satisfacer la urgencia en la restauración de los derechos presuntamente conculcados, con la celeridad necesaria para garantizar los derechos burlados, que es lo que en definitiva hace a la esencia del proceso de Amparo.

Sin embargo, este criterio de amplitud reconoce límites, sobre todo cuando los hechos, actos u omisiones cuestionados, devienen de un poder del estado, extra poder o de la administración pública, por cuanto su presunción de legitimidad, la templanza y pacificación social (fin último del derecho) imponen límites a fin de no afectar otras garantías constitucionales, como la división de poderes y la seguridad jurídica.

Ahora bien, la demanda de amparo, requiere un análisis preliminar de admisibilidad, cuyas conclusiones no implican prejuzgamiento sobre la pretensión de fondo. Así, se evalúa en la procedencia del amparo, los requisitos establecidos por la norma aplicable - arts. 3, 4 y 5 de la Ley V, N° 84 (conf. art. 54 Const. Prov. Chubut y art. 43 C.N.): temporaneidad de la acción, legitimación para el reclamo, existencia de acto lesivo que, en forma actual o inminente, con arbitrariedad o ilegalidad

manifiesta, produzca restricción, alteración, amenaza lesión de derechos tutelados constitucionalmente.

Bajo estas premisas, efectúo el análisis preliminar.

1- Temporaneidad de la presentación:

En cuanto al requisito temporal de interposición de la acción (art. 4 Ley V 84 mod. Ley V 180), esto es, dentro de los treinta (30) días hábiles de la fecha en la cual toma efectivo conocimiento el amparista, vale decir de recibida la notificación fehaciente, el 11 de abril del 2022, siendo que la presente acción de amparo se interpone el día 29/04/2022 resulta en consecuencia temporal la presentación de amparo.

2- Existencia del acto lesivo:

Del relato efectuado, se advierte que el acto que individualiza y cuestiona como lesivo, es el acto administrativo de alcance particular por el cual se declara su cesantía –Decreto N° 275-, solicitando se declare su nulidad. La amparista entiende que sus inasistencias se encontraban justificadas en el marco de la Resolución N° 207/2020 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, por cuidado de su hija menor y ser sostén de familia y mientras durara la suspensión de las clases.

Sentado cual es el acto, hecho u omisión que se cuestiona su validez constitucionalmente, corresponde continuar con el examen de admisibilidad.

3- Arbitrariedad e ilegalidad manifiesta:

En esta instancia, y dentro de un escueto margen de conocimiento, que no implica prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión, corresponde analizar la ilegalidad del acto que se reputa lesivo, y si la misma es clara y manifiesta.

De acuerdo al relato efectuado por el accionante, los derechos que aduce vulnerados (derecho a la estabilidad, a la retribución, de propiedad, el principio protectorio que rigen las relaciones laborales y el interés superior del niño) y de la lectura de la normativa en cuestión, resulta viable la acción, pues el acto atacado -prima facie- podría afectar derechos de raigambre constitucional, acarreando consecuentemente su ilegalidad. Bien se ha resuelto que la ilegalidad y la arbitrariedad, extremos éstos que vician un acto deben evidenciarse en forma manifiesta, o sea de un modo descubierto, patente, claro, ostensible, palmario, notorio. La exteriorización que no revista esa indiscutible patencia y que en todo caso pueda resultar meramente opinable excluye el carácter manifiesto de dichos extremos y por ende la viabilidad del amparo (Sup. Corte Bs. As., 8/2/06, Amado, Estela M. y otros c/ Municipalidad de Tres Arroyos s/acción de amparo, en Juba sum. B50344).

Teniendo en cuenta la naturaleza alimentaria del derecho que se pretende tutelar en este caso, la interpretación de los presupuestos de admisibilidad de la acción extraordinaria de amparo, deben efectuarse con un criterio de amplitud, entiendo que se ha cumplido este recaudo.

4- Inexistencia de medio idóneo**:**

El amparista alega que la vía más idónea y eficaz para obtener la nulidad del Decreto N° 275/2022, por medio del cual la cesantearon del Hospital Regional donde cumplía funciones, resulta ser la acción de amparo interpuesta. Agrega que el carácter manifiesto de la lesión y la naturaleza de los plazos que la ley prevé

para esta acción constituyen los argumentos que permiten concluir que el amparo es la vía más idónea en el caso. Ergo, a tenor de los derechos constitucionales conculcados prima facie, derecho a la estabilidad, a la retribución, al de propiedad, el principio protectorio que rigen las relaciones laborales y el interés superior del niño, y en tanto que el amparo no incluye la protección a todos los derechos, pues existe consenso en punto a que su tutela debe quedar limitada, exclusivamente, a los derechos fundamentales, debiendo estar vulnerado un derecho del primer grado (conf. Enrique M. Falcón, Tratado de Derecho Procesal Constitucional, Tomo I, pág. 235), es que encuentro definido con claridad que, dado los derechos fundamentales alegados: no existe un medio más idóneo que la vía intentada.

Se aprecian en su escrito, aunque mínimamente, el cumplimiento de otras de las exigencias que el STJ del Chubut sentara en su fallo de la causa "G." habiendo el amparista cumplido la carga procesal de demostrar que el amparo incoado no persigue eludir las normas generales, sino que fue interpuesto atendiendo a la previsible inutilidad de los remedios comunes para tutelar en forma efectiva el derecho que dice violentado.

IV- Por todo lo expuesto, es que corresponde declarar formalmente procedente la acción de amparo interpuesta resolviendo así su admisibilidad de conformidad con lo dispuesto por el art. 7 de la ley V Nro. 84 y N° 180 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut y arts. 43 de la Constitución de la Nación y 54 de la Constitución de la Provincia del Chubut.

V- En cuanto a la medida cautelar peticionada previamente a decidir sobre su procedencia, requiero a la Provincia del Chubut que se expida en el plazo de DOS (2) DIAS, mediante un informe circunstanciado, sobre la afectación del interés público de la medida, conforme lo prevé el art. 7 de la Ley V N° 180. Por todo lo expuesto **RESUELVO:**

1) Declarar la admisibilidad preliminar de la acción de amparo interpuesta por la Sra. M. B. C. contra la PROVINCIA DEL CHUBUT.

2) Correr traslado a la Provincia del Chubut, Gobernador y Fiscal de Estado, por el término de CINCO (5) días, bajo apercibimiento de que la falta de contestación de la demanda implica el reconocimiento de los hechos articulados por la accionante, salvo prueba en contrario. A tal fin líbrese los oficios correspondientes con copias de la presentación.

3) Requerir a la Provincia del Chubut que se expida en el plazo de DOS (2) DIAS, mediante un informe circunstanciado, sobre la afectación del interés público de la medida cautelar solicitada.

4) Regístrese y notifíquese.

REGISTRADA BAJO EL N° 194 DEL AÑO 2022

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS