RAWSON, 31 de marzo de 2.023.

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

------ Estos autos caratulados: **“L., S. M. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa” (Expte. N° 25.674 - Año: 2.022)**. ----------

------ **1**. Entre las hojas 02/05 y vta., la señora S. M. L. promueve demanda contra la Provincia del Chubut - Ministerio de Salud. Persigue así el cobro de sumas salariales adeudadas por las tareas realizadas a cargo de la División Laboratorio del Hospital Zonal de Trelew, durante el período comprendido entre el 17 de junio de 2.013 y el 18 de enero de 2.016. ----------

------ Expone la accionante que el monto reclamado asciende a $151.233,20, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, con más capitalización de intereses (art. 770 CCyC), desde que dicha suma resulta adeudada y hasta la fecha de notificación de la demanda. También requiere el pago de los intereses, desde esa fecha hasta el momento del efectivo pago de la totalidad del monto reclamado. ----------

------ En el apartado III - Hechos, relata que es bioquímica, personal de la demandada desde su ingreso en enero de 1.991, y que actualmente se desempeña en el Hospital Zonal de la ciudad de Trelew. ----------

------ Afirma que durante el período antes señalado -17 de junio de 2.013 - 18 de enero de 2.016, se hizo cargo de la División Laboratorio del referido nosocomio, sin que se le abonase el concepto de “Responsabilidad Jerárquica” por sus funciones, pese a haber reclamado su pago en varias notas. ----------

------ Comenta que mediante el Expte. N° 1.219/13-HZT se tramitó su designación a cargo de dicha División y el pedido del mencionado adicional. Y que, a través del Expte. N° 407/16-HZT, se gestionó su renuncia a la mentada función. ----------

------ Señala que con posterioridad, en el Expte. N° 1.742/17-MS, caratulado: “Reconocimiento de funciones a cargo de la División Laboratorio del Hospital

Zonal de Trelew dependiente de la Dirección Provincial Área Programática Trelew a favor de la agente L. S. M.”, se tramitó el pago del adicional por “Responsabilidad Jerárquica” que ahora reclama. ----------

------ Dice que por indicación de la Subsecretaria de Planificación y Capacitación del Ministerio de Salud del 15 de abril de 2.019, sin mediar causa alguna, el 28 de agosto de 2.020 se procedió a “desafectar” y archivar el trámite.

------ Indica que ante tal situación, el 26 de abril de 2.021 formuló reclamo administrativo previo ante el señor Ministro de Salud provincial. Ello, según afirma, con el fin de que se desarchivase el expediente en cuestión, o bien se iniciase uno nuevo y se le abonasen así los importes requeridos, conforme lo prevé el CCT aplicable al personal en relación de empleo público que presta funciones en el mencionado organismo, homologado mediante Resolución N° 164/13-STR. ----------

------ Alega que en dicho escrito manifestó que el concepto reclamado se encuentra previsto en el art. 72 del referido CCT, el que transcribe. Aduce que solicitó por entonces que se asignase a su reclamo el carácter de “pronto despacho”, en atención al tiempo transcurrido entre que inició la prestación de sus funciones a cargo de la División de Laboratorio del Hospital Zonal de Trelew -17 de junio de 2.013- y la fecha de presentación de su solicitud. ------

------ Señala que ante la falta de respuesta, el 07 de octubre de 2.021 denunció la mora de la Administración e interpuso un “pronto despacho”, sin que se le hubiese notificado decisión alguna. ----------

------ Advierte que, sin perjuicio de lo expuesto, conforme surge del sistema de seguimiento de expedientes del gobierno provincial, el Expte. N° 1.742/17 fue reactivado el 12 de octubre de 2.021, dándose tratamiento a su reclamo administrativo. Y que la Asesoría legal del Ministerio de Educación, el 29 de octubre de 2.021, emitió el Dictamen N° 343/21-AL-MS, en el que aconsejó

dar curso a su solicitud. La actora colige de ello que la Administración hizo un reconocimiento de su derecho. ----------

------ Dice que luego de varias intervenciones administrativas, el 09 de diciembre de 2.021 se registró el último movimiento en la SGG. Expresa que ante dicha circunstancia, el 31 de agosto de 2.022, presentó el escrito titulado: "Considera desestimada petición - Agotada vía administrativa previa - Expedita vía jurisdiccional". ----------

------ Invoca un presunto "enriquecimiento sin causa" a favor de la demandada para fundar su pretensión. Aduna jurisprudencia. ----------

------ Ofrece prueba, funda en derecho y realiza petitorio de estilo. ----------

------ **2.** Girados los presentes a dictamen del señor Procurador General, el Magistrado se expide en la hoja 7 y vta. Señala que a fin de determinar la competencia, debe estarse a los términos de la demanda, en particular, a la relación jurídica invocada, ponderándose el régimen jurídico que resulta preponderantemente aplicable para resolver el conflicto. Aclara que en este caso, se trata de un reclamo por el reconocimiento de un adicional por la prestación de funciones, en el marco de una relación de empleo público. ------

------ Esgrime que, según los lineamientos de la Ley X N° 39, las relaciones de los agentes públicos serán reguladas mediante el sistema de Convenciones Colectivas de Trabajo, conforme lo prescripto en el art. 24, inc. 8 de la Constitución Provincial y el Convenio 154 de la OIT, ratificado por la Ley Nacional N° 23.544 y que, supletoriamente, serán de aplicación los regímenes provinciales correspondientes (art. 1), lo que deja la cuestión dentro del derecho público. Dice que ello evidencia la falta de adecuación con el supuesto previsto en el art. 2, inc. a) de la Ley N° 20.744, a partir del respeto a las autonomías provinciales en materia de regulación del empleo público. ----------

------ Entiende que en tanto resulta aplicable el derecho público provincial, el caso ingresa en la competencia contencioso administrativa provincial de este Superior Tribunal de Justicia. Invoca el art. 19, inc. c) de la Ley V N° 174. ---

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

------ **I**. Que la señora L., agente del Ministerio de Salud provincial, pretende que se le abonen las sumas salariales que entiende adeudadas, más intereses, en concepto de "Responsabilidad Jerárquica", por las tareas realizadas a cargo de la División Laboratorio del Hospital Zonal de Trelew, durante el período comprendido entre el 17 de junio de 2.013 y el 18 de enero de 2.016. Funda su requerimiento en el art. 72 del Convenio Colectivo de Trabajo aplicable al personal en relación de empleo público que presta funciones en el mencionado organismo, homologado mediante Resolución N° 164/13-STR. ----------

------ **II.** Resulta pertinente entonces recordar la inveterada doctrina de este Tribunal que juzga: "…el verdadero fundamento de la competencia se halla dado por la norma objetiva que de manera preponderante ha de utilizarse para dirimir la contienda (Conf. LL 96-243 y SI Nº 36/SCA/96), teniendo en cuenta la descripción que de los hechos se efectúa para encuadrar la pretensión, determinando *"prima facie"* en qué esfera del derecho se desenvuelve la situación jurídica, en la medida necesaria para dirimir el conflicto, considerando las consecuencias jurídicas en la concreta situación a definir por medio de la sentencia, y sin que ello implique avanzar en un juicio definitivo sobre cuál ha de ser, en última instancia el régimen aplicable" (Conf. JA 1978-III-275 y S.I. Nº 84/SCA/95, 53/SCA/97, 22/SCA/99, 04/SCA/00, 36/SCA/09 entre otras más).----------

------ **III.** Ha dicho el Tribunal, en anterior integración y en criterio que se comparte, el art. 2 de la Ley de Contrato de Trabajo establece que no serán aplicables sus disposiciones a los dependientes de la administración pública, excepto que por acto expreso se los incluya en aquella o en el régimen de las convenciones colectivas de trabajo (SI N° 12/SCA/2020 y 294/2021) y que

“...para que un vínculo de empleo público se rija en todo o en parte por el derecho laboral, es menester una ley que expresamente lo disponga...” (SD N°20/90, SI N° 084/95 y 24/SCA/08). ----------

------ En consonancia con lo expuesto, cabe señalar que la pretensión que intenta la señora L. se sustenta en lo dispuesto para el sector de Salud por el Convenio Colectivo respectivo. Puntualmente, la actora solicita el pago del adicional denominado “Responsabilidad Jerárquica”, establecido en el art. 72 del referido Convenio. Entonces, la resolución de su reclamo requerirá la interpretación y aplicación de dicha cláusula convencional. ----------

------ El mentado Convenio Colectivo de Trabajo, homologado mediante la Resolución N° 164/13 STR, enuncia en su artículo 2 que será de aplicación *“...a los trabajadores bajo relación de empleo público, que presten servicios en forma efectiva en los establecimientos dependientes del Ministerio de Salud, y tiene como objeto regular las relaciones de trabajo entre el Ministerio de Salud y los trabajadores...”*. ----------

------ Esa exclusión de un sector de agentes de la Administración del régimen general del empleo público, para aplicarles uno de excepción, ha sido una decisión del Estado Provincial receptada en la Ley X N° 39. Esta norma prescribe, en la última parte del art. 1, que *“Las relaciones de los agentes públicos serán reguladas mediante el sistema de Convenciones Colectivas de Trabajo, conforme lo prescripto en el artículo 24°, inciso 8 de la Constitución Provincial y el Convenio 154 de la OIT, ratificado por la Ley Nacional N° 23.544. Supletoriamente serán de aplicación los regímenes provinciales correspondientes”*. ----------

------ Así entonces, la ley otorga una regla clara que implica regular las relaciones constituidas por el Estado empleador y sus dependientes a través de un Convenio Colectivo; y para aquello que allí no se encuentre regulado, solo en forma supletoria se aplica el régimen del empleo público. ----------

------ Conforme ha sostenido este Cuerpo, desde antiguos precedentes: “...no existe razón alguna para alterar el principio que aconseja atender a la especialización de los tribunales laborales... en suma, en casos como el de autos, en que la relación jurídica de la actora con la demandada está regida por el derecho privado, los conflictos que se produzcan corresponderán a la justicia ordinaria, no a la contencioso administrativa” (SD N° 40/85). Ello es así, porque “...el hecho de que la demandada sea una entidad autárquica provincial (o el propio Estado...) y que haya existido una relación laboral entre ella y el actor, no implica necesariamente que estemos ante el juicio contencioso administrativo previsto en el art. 32° inc. 3) de la Ley N° 37...” (hoy Ley V N° 3; cfr. SI N° 118/91, 28/SCA/08 y 19/SCA/14, entre otras)” (SI N° 12/SCA/2020 y 294/2021). Resta aquí aclarar que actualmente la ley atributiva de competencia es la Ley V N° 174, art. 19, inc. c). ----------

------ En razón de lo expuesto, fácil resulta advertir que esta Sala no es competente para entender en el proceso articulado y así corresponde declararlo. Por lo que deberán remitirse los presentes para su conocimiento al Juzgado Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de Rawson. ----------

------ En disidencia, el Ministro Vivas entiende: ----------

------ Coincido con mis colegas en los Considerandos I y II, mas debo apartarme de lo decidido pues no comparto la interpretación de la norma involucrada. ---

------ Entiendo que la celebración de distintos Convenios Colectivos entre el Estado provincial y sus dependientes no incide sobre la relación de empleo público, para arrebatar la competencia de este Superior Tribunal. ----------

------ Básicamente la Ley X N° 39 dispone que son de aplicación supletoria los regímenes provinciales correspondientes; reconociendo que la base de la relación se encuentra en la normativa de derecho público. ----------

------ Por ello, aplicando el valioso estándar de la norma preponderante, la intervención del fuero contencioso administrativo se impone en este supuesto en análisis. ----------

------ Así lo ha definido también la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuando remitió a lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal en Fallos 332: 1738 y 333:2055. En el dictamen se expresa textualmente: "…el fuero en lo contencioso administrativo federal resulta competente para conocer en este proceso. Ello es así, toda vez que, para resolver la controversia será necesario aplicar normas y principios del derecho público, que se relacionan con las facultades y deberes propios de la administración, en los que resulta clara la prioritaria relevancia que los aspectos del derecho administrativo asumen para su solución (Fallos 327: 471 y 1211; 329: 4478)…".----------

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia, Rural y de Minería del Excmo. Superior Tribunal de Justicia; por mayoría: ----------

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

------ **1°) DECLARAR** la incompetencia de este Superior Tribunal de Justicia para entender en la presente causa, conforme los considerandos que anteceden.

------ **2°) REMITIR** los autos al Juzgado Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de Rawson. A tal fin, líbrese nota por Secretaría. ----------

3°) REGÍSTRESE, notifíquese y remítanse. ----------

Fdo. Silvia A. BUSTOS – Mario Luis VIVAS y Ricardo A. NAPOLITANI.

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL 03 de abril de 2.023. S.I. REGISTRADA BAJO EL Nº /23. CONSTE. ----------

Fdo. Mónica Cristina DENCOR – SECRETARIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.