RAWSON, 06 de junio de 2.023.

------ **AUTOS Y VISTOS:** ----------

------ Estos autos caratulados: "**J., H. H. c/ PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Demanda Contencioso Administrativa" (Expte. N° 25.790 - Año: 2.023).** -

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

------ **I.** Que mediante CRU N°007626000000054418-2, se presenta el señor H. H. J. con patrocinio letrado e interpone demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción contra la Provincia del Chubut, Jefatura de Policía, actualmente a cargo del Comisario General C. R. B., solicitando que se declare "*la nulidad de la Resolución por Memorándum N° 133/23 DRH-B1 (RyP)",* por la que se tramita su retiro obligatorio encuadrado en el artículo 75 inciso j) de la Ley XVIII N° 32, que lo intima a presentar la documentación pertinente, por considerarla arbitraria inmotivada e irrazonable. Advierte que se dio inicio al Expte. N° 58 Año 2023. ----------

------ Además, solicita una medida cautelar innovativa a fin de evitar daños y perjuicios difíciles de reparar, hasta que se resuelva en definitiva. En el punto "I.Objeto" pide que se mantenga su situación anterior al 1 de marzo. En cambio en el apartado "VI.Medida Cautelar Innovativa", que se ordene a la Jefatura de Policía retrotraer su situación escalafonaria "a la que detentaba antes del 23 de enero 2023, hasta que se resuelva en definitiva su pretensión".-

------ Al relatar los antecedentes del caso, aclara que fue notificado por memorandum o radio, sin envío de la resolución. Entiende que el motivo por el que se dispuso su pase a retiro obligatorio fue la interposición de un reclamo administrativo y una medida cautelar ante este Superior Tribunal, contra la decisión de su traslado a la Unidad Regional Esquel y contra la designación del Jefe de esta unidad. ----------

------ Luego de una enumeración de las funciones del Jefe de Policía, que encuadra en el artículo 31 de la Ley XIX N°5, refiere que sus decisiones discrecionales no escapan al control de razonabilidad, para lo cual deben estar motivadas y fundadas. Alega el actor que no tiene sanciones ni sumarios abiertos, y que su retiro obligatorio fue consecuencia de reclamar por la arbitrariedad que implicó desafectarlo de Asuntos Internos y dejarlo "boyando sin cargo". ----------

------ Explica algunas características del régimen jubilatorio de las fuerzas armadas y de seguridad. Cita jurisprudencia y doctrina referida a actos administrativos discrecionales y su motivación, como asimismo, al control jurisdiccional de tales decisiones. ----------

------ Alega que es víctima de la estructura piramidal del régimen policial, que expulsa a algunos por no encajar en la política institucional de la cúpula. Asimismo, que forzarlo a un retiro involuntario sin motivo, con 53 años de edad y 28 de antigüedad, es una exoneración encubierta, que lo afecta moral y económicamente. Coteja su salario con el del Jefe de Unidad con igual jerarquía y antigüedad. ----------

------ En el apartado "V.Derecho", realiza una transcripción de los artículos de la Ley XVIII N° 32 que regulan el régimen de retiro, tanto voluntario como obligatorio del personal policial. ----------

------ En el siguiente acápite VI peticiona una medida cautelar innovativa en los términos arriba expuestos, cita doctrina y jurisprudencia vinculada a esta clase de cautela. Esgrime que la verosimilitud del derecho se verifica por la palmaria arbitrariedad que implica la falta de motivación del pase a retiro obligatorio, que a su vez, se relaciona con el traslado ilegítimo de la División Asuntos Internos a la Unidad Regional Esquel. Señala que es necesaria porque será muy difícil cumplir la sentencia que recaiga en autos cuando los hechos ya estén consumados. Propone caución juratoria. ----------

------ Ofrece prueba documental, informativa y testimonial. Hace reserva de caso federal. Culmina con el petitorio de estilo. ----------

------ **II.** Remitidos los autos al Procurador General, quien emite el Dictamen N° 051/23, mediante el cual, luego del relato de los antecedentes del caso, con apoyo en precedentes de este Cuerpo, considera que el Memorandum en que centra sus críticas la demanda, no reúne los recaudos de acto administrativo definitivo, susceptible de impugnación por la vía del contencioso jurisdiccional. ----------

------ Por ello, concluye que la acción judicial contra un acto preliminar o preparatorio deviene inoportuna, por prematura, y en consecuencia resulta inadmisible. Considera inoficioso expedirse sobre la medida cautelar solicitada.

------ **III.** Pasan los autos para resolver. ----------

------ CONSIDERANDO: ----------

------ Inicia esta acción contenciosa administrativa el señor H. H. J., que tiene por objeto la declaración de nulidad del Memorándum N° 133/23 DRH-B1 (RYP). Por este medio, conforme lo alega en el relato de los hechos, y se verifica con la copia adjunta a la demanda, con fecha 1 de marzo de 2023, el área de Personal de la Policía provincial le comunica que por Disposición del Jefe de Policía, en virtud de tramitarse su retiro obligatorio (art. 75 inc. J Ley XVIII N° 32), deberá cumplimentar los formularios que se adjuntan y elevarlos, para acceder a los beneficios otorgados por la ley previsional. ----------

-------- Ahora bien, atendiendo a su pretensión y que la finalidad de la vía judicial que intenta consiste en la impugnación de un “acto administrativo”, teniendo en cuenta que el peticionante solicita la nulidad de un memorándum, resulta del caso precisar la noción de acto administrativo, para verificar luego si el cuestionado reviste tal calidad. ----------

------ En igual sentido que el establecido por este Superior Tribunal en los precedentes citados por el Procurador General (SD N°55/SCA/05, 10/SCA/14 y 223/20), la doctrina tiene dicho que *"…los problemas de validez e impugnación de la actividad administrativa giran en torno a un principio: el de que puede atacarse mediante un recurso administrativo o acción judicial aquel acto de la administración que produzca efectos jurídicos inmediatos respecto del impugnante; todo acto de la administración (o no) que de suyo no produzca efectos jurídicos, no es todavía directamente impugnable en cuanto a su validez: la noción de acto administrativo debe entonces recoger ese principio y restringirse a aquellos actos que producen efectos jurídicos directos, en forma inmediata. Si dijéramos simplemente que es una declaración que produce efectos jurídicos, estaríamos abarcando los casos en que el efecto jurídico surge indirectamente del acto. Así el dictamen vinculante que la administración esté obligada a seguir es un acto productor de efectos jurídicos, en cuanto el orden jurídico establece un nexo entre su emisión y determinados efectos jurídicos. Pero no es un acto administrativo en el sentido propio del término, porque los efectos jurídicos no surgen directamente del acto, sino indirectamente. Es, pues, un acto de la administración o preparatorio, no un acto administrativo, a pesar de ser un dictamen vinculante."* (Gordillo, Agustín-Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 3 El Acto Administrativo- 8° edición- Cap. II, pág. II-2/II-3). ----------

------ Por otra parte, con la actual integración de la Sala, en la SD N° 20/2022, hemos precisado que *"…el régimen previsional policial establece que el pase a retiro del personal será dispuesto por Decreto del Gobernador o por Resolución del Ministro del área (art. 65 Ley XIII N° 32, antes 3923)…"* y especificado que *"…la circunstancia que el accionante pretende hacer valer como prueba de su retiro, no es más que una cuestión formal, una comunicación que se envía a todos los empleados públicos en condiciones de acceder al beneficio jubilatorio (Memo N° 327/11) pero no el retiro en sí mismo. Es claro que no es un acto administrativo productor de efectos jurídicos…*". ----------

------ De lo expuesto se sigue, sin más, que el Memorándum N° 133/23 DRH BI (RyP) al no revestir la naturaleza de acto administrativo, por no ser productor de efectos jurídicos directos e inmediatos, sino sólo de manera indirecta, su declaración de nulidad no puede ser objeto de la acción contenciosa administrativa que se intenta, razón por la cual se impone su rechazo por inadmisible. Sin costas. ----------

------ Como consecuencia de la conclusión arribada, deviene inoficioso, ingresar en el análisis y pronunciamiento de la medida cautelar peticionada. --

------ Que no corresponde regular honorarios (art.3 Ley XIII N°4). ----------

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia, Rural y de Minería Civil del Superior Tribunal de Justicia: ---------

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

------ **1°) RECHAZAR,** por inadmisible, la acción contencioso administrativa presentada por el señor H. H. J. contra la Provincia del Chubut, por las razones expuestas en los respectivos Considerandos. Sin costas y sin regular honorarios.----------

-------- **2°) REGÍSTRESE,** notifíquese y oportunamente archívese. ----------

------ La presente se firma con dos integrantes de la Sala, por haberse alcanzado la mayoría. ----------

----Fdo. Mario Luis VIVAS y Silvia A. BUSTOS.

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL 08 de junio de 2.023. S.I. REGISTRADA

BAJO EL Nº /23. CONSTE.----------

Fdo. Diana Noemí SALTO – SECRETARIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.