RAWSON, 12 de septiembre de 2.023.

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

------ Estos autos caratulados: "**APISSyS c/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Demanda Contencioso Administrativa" (Expte. N° 25.858 -Año: 2.023)**.----------

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

------ **1.a. La demanda**.----------

------ Que mediante escrito digital CRU-008864000000058599-3 (fs. 1/7) se presenta la Asociación del Personal del Instituto de Seguridad Social y Seguros (APISSyS), a través de su Secretario General y en representación de sus asociados F. M. (DNI X.) y S. P. E. (DNI X.). Interpone esta demanda contencioso administrativa contra el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut (ISSyS) y solicita que se dicte una medida cautelar en favor de cada uno de estos agentes.----------

------ En el capítulo "*III.Legitimación*" justifica su representación con la documental que adjunta, suscripta por aquellos agentes. Se funda en los artículos 23 inc. a) y 31 inc. a) de la Ley Nº "23.552" (parece referirse a la Ley de Asociaciones Sindicales es 23.551) y en su Estatuto.----------

------ En el punto "*II.Objeto*" expone su pretensión. Requiere que esta Sala declare la nulidad de los Expedientes administrativos N° 1.353/2.022 y Nº 3.589/2.022, así como de las Resoluciones N° 813 y 814/2.023. En principio alega que son ilegítimos por sustentarse en un procedimiento nulo de nulidad absoluta; que vulneran derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, Tratados de rango constitucional, además de leyes nacionales y provinciales vigentes.----------

------ En el apartado "*VI.Hechos*", afirma que los agentes, a la fecha de presentación de la demanda, son afiliados de la APISSyS y empleados de la Planta Transitoria, categoría cero, agrupamiento administrativo del Instituto. Comenta que ambos cumplen funciones en la Delegación de Capital Federal, en el Hotel "Chubut" de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.----------

------ Asevera que mediante las Resoluciones Nº 813 y 814/2.023, el Directorio del ISSyS dispuso dar de baja de la Planta Transitoria a los señores P. E. y M., respectivamente. Expresa que si bien ambas resoluciones poseen similares fundamentos, en ninguna de ellas se hace mención a traslados, vistas o defensas que hubieran sido otorgados a los afectados.----------

------ Refiere que en esas resoluciones se hace referencia a la falta de interés de los sancionados, su baja productividad, las numerosas inasistencias y llegadas

tarde injustificadas en los períodos 2.020, 2.021, 2.022 y 2.023. En el caso del agente M., que requiere supervisión permanente, que su productividad es baja y que esto retrasa el trabajo diario.----------

------ Advierte que en las resoluciones impugnadas se destaca la importancia de brindar un servicio de calidad a los afiliados que requieren alojamiento en dicho hotel; y que se alude al capítulo IX bis del "Estatuto de Escalafón para el personal del ISSyS" que establece que por razones de servicio resulta procedente dar de baja al personal de planta transitoria sin necesidad de realizar un sumario administrativo previo. ----------

------ Explica que en ambas resoluciones se dispuso la baja de ambos agentes de la Planta Transitoria, a partir de los 60 días de su notificación.----------

------ En el capítulo "VIII. Arbitraria valoración de los elementos de cargo. Falta de motivación del acto administrativo. Resoluciones Nº 813 y 814/2.023", se explaya respecto de los vicios que encuentra en estas últimas.----------

------ Aduce que si bien se mencionan "desinterés… baja productividad… desempeño inadecuado", en relación con el desempeño de ambos agentes dados de baja y que surgirían de informes aportados por la Delegación Capital Federal, dichas constancias fueron las únicas requeridas. Cuestiona que no se colectaran otros antecedentes. Asegura que esto genera la impresión de un deliberado objetivo de perjudicar a ambos agentes; que no consta que se evaluaran ecuánimemente hechos y conductas que funden adecuadamente aquella grave sanción; que no se subsumen las conductas en las obligaciones que marca el Estatuto; que el "desempeño inadecuado" puede implicar una falta menor pero no un ilícito en perjuicio del ISSyS; que no hubo reiteración de faltas porque se precisa reiterados hechos y sólo se hace referencia a "reiteradas inasistencias injustificadas en los períodos 2020, 2021, 2022 y 2023" y que muchas se encuentran prescriptas. Arguye que se encuadró en el mismo núcleo fáctico a numerosas obligaciones incumplidas en cuatro años y que esto configura una falta de motivación que afecta la defensa en juicio, protegida por el art. 18 CN y tratados internacionales, dado que dichos agentes no pudieron conocer las razones de las decisiones que impugnan. Endilga que dichos actos administrativos son irrazonables, que resultan arbitrarios, y denuncia un abuso de poder. ----------

------ Expone en el apartado *"B) Nulidad de los Expedientes N° 1353/2.022 y Nº 3589/2.022"*, que la situación descripta en el capítulo anterior muestra una violación de derechos procesales fundamentales de los sancionados, que se afectó la defensa en juicio por la falta de descargo o vista. Insiste en la arbitrariedad de lo actuado por parte del ISSyS, al privar a dichos agentes de su derecho a presentar argumentos y pruebas en su defensa en sede administrativa. Denuncia que no se ha cumplido con el artículo 26 inciso 4 de la Ley I N° 18 que establece el principio de audiencia previa a la toma de decisiones.----------

------ Además alega que existe una desproporción entre la sanción impuesta y la gravedad de la falta cometida.----------

------ **1.b. La medida cautelar peticionada.** ----------

------ En el punto VIII de la demanda, la APISSyS solicita que se dicte una medida cautelar innovativa en favor de cada uno de los agentes representados: que se ordene suspender los efectos de las Resoluciones Nº 813 y 814/2.023 hasta tanto se resuelva el presente proceso. ----------

------ En lo atinente a las circunstancias que ameritan la cautelar requerida. Sin mayores precisiones alega que desde la fecha de notificación de esas Resoluciones (8 y 9 de junio de 2.023, respectivamente), estarían próximas a cumplir sus efectos a cumplir sus efectos. Arguye que el eventual dictado de una sentencia favorable no llegará a tiempo para evitar la pérdida de la fuente laboral de los agentes y el perjuicio que ocasionarán a éstos. ----------

------ Alega que para acreditar el requisito de verosimilitud del derecho bastan los fundamentos del resto de la demanda -ya reseñados en el punto 1.a. de estas resultas- y señala que el Juez no está obligado a realizar un examen riguroso, sino que basta la apariencia de verdadero. ----------

------ Respecto al ***peligro en la demora***, arguye que radica en que están próximos a cumplirse los efectos de las resoluciones que disponen la baja, que espera que comience su vigencia en el mes de agosto. Explica que se pretende prevenir el perjuicio económico de los agentes ante la pérdida de ingresos. Con citas de jurisprudencia arguye que estas medidas están orientadas a evitar la producción de perjuicios que podrían tornar ineficaz la sentencia durante la excesiva duración de los procesos; o bien la dificultosa o imposible reparación.

------ Ofrece como contracautela caución juratoria y se funda en el “art. 199 del CPCC inc. 1°”. Cita jurisprudencia.----------

------ **2. Informe del ISSyS.**----------

------ De conformidad con lo establecido en el artículo 4° de la Ley XIII Nº 27, a fs. 11 y vta. se libra el Oficio Nº 93/SCA/2.023 dirigido al ISSyS, requiriéndole un informe que dé cuenta del interés público comprometido ante la solicitud de aquella medida cautelar.----------

------ A fs. 17/19 vta. se agregó la respuesta a dicho informe (ID 1174107), adjuntando la documental detallada en el cargo. Luego de una reseña de los hechos y de las dos decisiones tomadas con respecto a los agentes P. E. y M., se aclara que éstas responden estrictamente a razones de servicio.----------

------- Se alega que de otorgarse las cautelares peticionadas se puede afectar el interés público, en los siguientes términos.----------

------ Se expone que ambos agentes de la Planta Transitoria del ISSyS, cumplían funciones en el “Hotel Chubut” de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que ofrece alojamiento a los afiliados derivados a centros de salud de mayor complejidad. Se informa que la conducta de ambos agentes resultó en una serie de incumplimientos laborales que afectaron el servicio prestado por la institución. Se adjunta documental (disposiciones que aplican sanciones disciplinarias por ausentismo y llegadas tarde, informes de la Delegación Capital Federal y de la Dirección de Secretaría General Departamento de Recursos Humanos y Personal, entre otras) y se intenta relacionarla con los comportamientos considerados, los que a juicio del informante descartan la existencia de cualquier arbitrariedad o ilegitimidad en las decisiones dictadas en el marco de competencias legales. ----------

------ Se informa además, que el Estatuto Escalafón para el personal del ISSyS (Resolución de Directorio Nº 1.013) contempla a la Planta Transitoria, por incorporación de la Resolución Nº 846/08 y en el marco de la Ley Nº I Nº 341. Remite a su capítulo IX bis y transcribe que establece que *“El personal que reviste en esta planta de personal transitorio puede ser dado de baja cuando razones de servicio así lo aconsejen, sin necesidad de sumario previo”*.--------

------ Se agrega en el informe que las decisiones adoptadas por el Directorio respecto de los señores M. y P. E., se encuadran en el art. 5 inciso g) de la Ley XVIII Nº 32 y en el capítulo XI bis del Estatuto Escalafón para el personal; que fueron emitidas conforme a derecho, siguiendo con las prescripciones legales y en el marco de competencias propias del Directorio del Instituto de Seguridad Social y Seguros (Ley XVIII Nº 32 y Estatuto Escalafón para el personal del ISSyS).----------

------ Se recuerda que una medida dirigida a la suspensión de los efectos de un acto administrativo posee un carácter restrictivo en virtud de la presunción de legalidad que este ostenta. Y se advierte que de la exposición realizada por la parte actora no resulta evidente la verosimilitud del derecho invocado; que la eventual obtención de una medida cautelar afectaría al servicio regular de la administración de los recursos con los que se atienden las necesidades de salud de los afiliados y los beneficios de la seguridad social, y que además, no corresponde abonar los haberes a personas que no cumplen eficientemente con sus tareas laborales.----------
----- Se advierte en el informe que las decisiones no importan solo sanciones disciplinarias, sino que van más allá; que se pretende garantizar el servicio que se brinda a los afiliados; asegurar la regularidad y buena prestación de los servicios; que esto representa el interés público; y que entonces la medida peticionada no debe ser acogida.----------
----- **3. El Dictamen del Señor Procurador General.**----------

------ A fs. 20 se giran los presentes a dictamen del Señor Procurador General, quien se expide a fs. 21 y vta. (ID 1181653). ----------

------ Efectúa una reseña del caso y opina que en autos no se presenta como plausible la verosimilitud del derecho invocado para conceder inaudita parte las cautelares requeridas. Recuerda que este requisito debe surgir de manera manifiesta de los elementos obrantes en la causa, atento que no procede realizar un análisis exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes, cuya naturaleza y extensión se deberán dilucidar con ulterioridad. ----------

------ Refiere que el dictado de esta clase de medidas protectorias se traduce, en cierta forma, en un anticipo de una eventual sentencia favorable. Y recuerda que el art. 3º inc. 4º de la Ley XIII Nº 27 establece que las medidas cautelares no podrán coincidir con el objeto de la demanda principal. ----------

------ Entiende que la verosimilitud del derecho no se encuentra acreditada de forma suficiente, por lo que se deberá proceder al análisis de los antecedentes y pruebas invocadas para poder dilucidar la procedencia del reclamo.----------

------ Concluye que el reclamo no reúne los requisitos para que la medida requerida resulte viable, y que por ello deber rechazarse la petición.----------

----- **4. A fs. 22 se llaman los Autos para Resolver.**----------

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

------ **I.** Conforme lo reseñado en las resultas, se presenta ante la jurisdicción la Asociación del Personal del Instituto de Seguridad Social y Seguros (APISSyS) en representación de sus asociados, S. P. E. y F. M., agentes de Planta Transitoria. En la demanda pretende que se declare la nulidad de las Resoluciones Nº 813 y 814/2.023 y de los expedientes administrativos Nº 1.353/2.0222 y 3.589/2.022 alegando su ilegitimidad y requieren, como medida cautelar, que se ordene suspender sus efectos hasta tanto se dicte sentencia definitiva.----------

------ Esos actos administrativos disponen la baja de los citados agentes a partir de los sesenta (60) días de su notificación. Con similares fundamentos, en sus Considerandos se funda en el incumplimiento de determinadas obligaciones por parte de aquellos agentes: inasistencias y llegadas tarde injustificadas para los períodos 2.020, 2.021, 2.022 y 2.023; desinterés y bajo rendimiento de los agentes en la realización de sus tareas laborales y a la forma negativa en que afecta al servicio que brinda el Hotel a sus afiliados.----

------ **II.** Mediante los elementos arrimados a la causa, corresponde analizar el alcance de la medida cautelar requerida, en el marco de la Ley XIII N° 27, que regula el dictado de las medidas cautelares contra el Estado provincial, municipal o sus entes autárquicos o descentralizados.----------

------ En principio, cotejada la pretensión con el alcance de la medida cautelar peticionada, el sindicato actor procura que hasta tanto se dicte un

pronunciamiento definitivo que coincide parcialmente con el objeto de la demanda, pese a que el artículo 3° inciso 4º) de la mencionada ley exige que ambos no coincidan.----------

------ **III.** Que en tanto se requiere la suspensión de los efectos de dos actos administrativos dictados por el Directorio del ISSyS que dispusieron la baja de dichos agentes, cabe atender al artículo 13º de la norma antes mencionada. En su inciso 1° se exige acreditar, simultáneamente, la concurrencia de los siguientes recaudos: que el cumplimiento o la ejecución del acto o de la norma, ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior (inciso a); la verosimilitud del derecho invocado (inciso b); la verosimilitud de la ilegitimidad, por existir indicios serios y graves al respecto (inciso c); la no afectación directa del interés público (inciso d); y que la suspensión judicial de los efectos o de la norma no produzca efectos jurídicos o materiales irreversibles (inciso e). ----------

------ En general, el Superior Tribunal ha entendido que requerida la suspensión de la ejecución de un acto administrativo que se presume legítimo, su admisión reviste carácter excepcional (cfr. SI N° 40/SCA/02), y la procedencia de los recaudos debe merituarse con mayor estrictez (SI N° 24/SCA/15, 85/2.020, 74 y 93/2023, entre muchas) "…en virtud de la presunción de legitimidad de la que gozan, sin perjuicio de lo cual, su procedencia es aceptada excepcionalmente, previa acreditación y valoración de los requisitos que la condicionan…" (cfr. CSJN, Fallos, 250:154; 251:336; 307:1702, LL.1993-B-264, 1993-E-629, concordantes con antiguos precedentes del STJCH SI Nº 11/94, 26/93, 58/SCA/97, 51/SCA/00, entre muchas), los que habrán de ser apreciados con mayor estrictez.----------

------ La jurisprudencia del Cuerpo coincide con la doctrina que interpreta que los actos administrativos no admiten descalificación por la sola manifestación de voluntad del administrado y se los considera válidos a partir de su nacimiento y hasta tanto se haya declarado judicialmente su ilegitimidad (cfr. Mairal y su obra "Control Judicial de la Administración Pública", T° II, pág. 774; cfr. SI N° 01/2.022, 93/2.023, entre muchas). ----------

----- **IV.** Esa presunción de legitimidad guarda relación con la verosimilitud del derecho invocado (requisito exigido en el inciso 1.b) y la verosimilitud de la ilegitimidad de los actos administrativos impugnados (recaudo que exige el inciso 1.c del art. 13).----------

------ La actora cuestiona la falta de análisis de las conductas de los agentes dados de baja, arguyendo otros vicios en los actos administrativos impugnados y en el procedimiento.----------

------ Por un lado aduce que no existe una reiteración de faltas, que no se trata de diferentes hechos y conductas de los agentes, las que dieron lugar a las

respectivas sanciones, sino que importa un “deliberado objetivo de perjudicar” a los agentes sancionados. Endilga vicios de arbitrariedad y desproporción de las sanciones aplicadas. ----------

------ Especialmente la actora critica que no se instruyó en ninguno de los casos un sumario administrativo previo, ni se les permitió a dichos agentes ser escuchados antes del dictado de los actos administrativos. Arguye que se han vulnerado las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso.

------ Entonces, en el caso, la verosimilitud del derecho no resulta de manera manifiesta. Pues ambas resoluciones se fundan en el Estatuto de Escalafón de Personal -capítulo IX bis-; en la Ley XVIII Nº 32 y en hechos que refieren –según el ISSyS- a un incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de los actores. Y este ordenamiento y su reglamentación, admiten la baja de los agentes de Planta Transitoria sin necesidad de sumario previo.----------

------ Frente a las normas y a los hechos en que se fundan los actos administrativos que se intentan suspender, corresponde brindar a las partes la posibilidad de aportar las actuaciones administrativas, legajos personales de los agentes mencionados y demás pruebas que pudieran resultar pertinentes, las que podrán ser valoradas en conjunto en la sentencia definitiva. Recién entonces se podrán dilucidar las cuestiones que resulten controvertidas por las partes. Así como verificar si los actos administrativos contienen los vicios que endilga el sindicato actor.----------

------ Esta Sala ha entendido que la verosimilitud del derecho “...debe surgir manifiesta de los elementos obrantes en la causa y resulta improcedente el análisis exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes, cuya naturaleza y extensión habrán de ser dilucidadas con posterioridad...” (STJCH SI N° 05/SCA/10; 20, 35, 41, 42, 46 y 72/SCA/11, 169/2.021 y 01/2.022, 93/2.023, entre muchas). En ese sentido, se ha interpretado que la verosimilitud del derecho no se encuentra acreditada en aquellos casos que “…para determinar la legitimidad de las actuaciones que derivaron en el dictado del acto administrativo cuestionado, es necesario efectuar un estudio de fondo del litigio y de la normativa en que se funda la sanción…” (SI N° 16/SCA/18).----------

---- En el caso, las cuestiones traídas a la jurisdicción requieren ser examinadas mediante un análisis exhaustivo de las conductas, hechos y pruebas, en el marco del Estatuto que rige a los agentes en cuestión y su reglamentación. Las aserciones vertidas y los vicios alegados por la peticionante no alcanzan para desvirtuar, sin más, la presunción de legitimidad de la que gozan las Resoluciones Nº 813 y 814/2.023 cuyos efectos se pretenden suspender. Por lo que no se logra acreditar la verosimilitud del derecho, ni la verosimilitud de la ilegitimidad de los actos administrativos impugnados que alega la actora en la demanda (recaudo que exige el inciso 1.b. y 1.c del art. 13 Ley XIII N° 27).---

------ **V.** En cuanto al inciso a) del artículo 13, que el cumplimiento o la ejecución del acto o de la norma ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior, vagamente se alude en la petición de cautela que se intenta evitar el perjuicio económico que implica la pérdida de ingreso para los agentes dados de baja.----------

------ En el caso, ello determina que el perjuicio alegado para suspender los efectos de los actos administrativos hasta tanto se dicte una sentencia definitiva, solo es una cuestión de contenido patrimonial; y no se observan motivos como para poder considerar que los efectos de los actos administrativos atacados puedan ocasionar un perjuicio tal que no sea susceptible de reparación posterior, que podrán solicitar mediante un eventual reclamo administrativo o judicial. ----------

------ Como se analizó en diversos precedentes (recientemente en la SI N° 93/23), el verificar ese recaudo implica evitar *"…que los efectos del fallo final resulten inoperantes…"* (SI N° 24/SCA/15 y 69/SCA/18) a fin de prevenir *"…el peligro de que si se mantuviera o alterara -en su caso- la situación de hecho o de derecho… pudiera influir en la sentencia o convirtiera su ejecución en ineficaz o imposible…"* (SI N°63/SCA/05, 20, 35, 36, 41, 42, 46 y 72/SCA/11, entre muchas). Cuestión que no se vislumbra en el caso, por todo lo que se viene analizando, el perjuicio económico que alegan los actores podrá ser reclamado.----------

------- Desde antiguos precedentes, se ha considerado que "…no cabe entender configurado el recaudo en examen si las principales consecuencias que podrían derivar para la actora en el supuesto de autos, son de contenido patrimonial y ésta podría obtener la pertinente reparación, por el medio procesal correspondiente, en la hipótesis de que la actividad estatal le hubiere causado un daño injustificado…" (SI N° 14 y 38/SCA/01, 57/2.023 entre muchas). Por lo tanto, no se encuentra acreditado un perjuicio grave de imposible reparación ulterior. ----------

------ **VI.** Por ello, tampoco surge acreditado el recaudo del **inciso 1.e) del artículo 13**, que se vincula con el **inciso 1.d)** de ese mismo precepto.----------

----- El inciso e) requiere *"…que la suspensión judicial de los efectos* (del acto administrativo) *o de la norma <u>no produzca</u> efectos jurídicos o materiales irreversibles".* Cabe considerar que en el caso particular de autos se relaciona con el inciso 1.d) del artículo 13, que exige *"…la <u>no afectación</u> directa del interés público…"*.----------

------ En el informe producido por el ISSyS se explica que de accederse a la medida precautoria solicitada (suspender la baja de los agentes, es decir que estos continúen en sus funciones), podría afectarse el servicio que se presta en el Hotel Chubut, atento que allí se alojan afiliados que padecen problemas de salud y requieren ser atendidos mientras efectúan sus tratamientos médicos en

la ciudad de Buenos Aires. Se ha informado que estos últimos podrían verse afectados al brindarles una deficiente atención y un irregular servicio de alojamiento, atento que necesitan un especial resguardo. ----------

------ Precisamente los agentes M. y P. E. fueron sancionados por el incumplimiento a sus obligaciones (inasistencias, llegadas tarde, entre otras) y respecto del primer agente, se menciona que requiere supervisión permanente, lo que provocaría un retraso en el trabajo en el sector mucamas. En tanto estas conductas se vinculan con las pruebas que podrán hacer valer las partes, no se encuentra demostrado que la continuación en el servicio que venían prestando ambos agentes *no afecte* el servicio que se presta en aquel hotel a los enfermos que se alojan durante sus tratamientos en la ciudad de Buenos Aires.----------

------ **VII.** Por todo lo analizado, el Tribunal considera que en esta etapa del juzgamiento no se han reunido elementos de convicción suficientes que autoricen a tener por acreditados, aún en grado precautorio, los recaudos de los cinco incisos del apartado 1) del artículo 13 de la Ley XIII N° 27, a efecto de otorgar la medida cautelar peticionada, que deben concurrir simultáneamente, lo que no ocurre en autos.----------

------ **VIII.** En consecuencia, corresponde su rechazo. Sin costas ni regulación de honorarios, dada la inoficiosidad de la actuación profesional (art. 3 de la Ley XIII N° 4). ----------

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

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

------ **1°) RECHAZAR** la medida cautelar peticionada por la Asociación del Personal del Instituto de Seguridad Social y Seguros (APISSyS), en representación de sus asociados S. P. E. y F. M., por no reunir los recaudos exigidos por el artículo 13 inciso 1) de la Ley XIII N° 27, según lo analizado en los respectivos considerandos. Sin costas, ni regulación de honorarios. -----

------ **2°) REGÍSTRESE** y notifíquese. ----------

------ La presente se firma con dos integrantes de la Sala, por encontrarse en uso de licencia el Dr. Mario Luis Vivas y por haberse alcanzado la mayoría. -

Fdo. Ricardo A. NAPOLITANI y Silvia A. BUSTOS.

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL 12 de septiembre de 2.023. S.I.
REGISTRADA BAJO EL Nº /2.023. CONSTE. ----------

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