

Empleados Publicos Personal Temporario Cesantia Improcedencia De La Accion De Amparo

JURISPRUDENCIA

Empleados públicos. Personal temporario. Cesantía. Improcedencia

de la acción de amparo Se mantiene el rechazo de la acción de amparo deducida contra la decisión de la administración de rescindir el contrato temporario del actor. En la ciudad de Mendoza, el primer día de Setiembre de dos mil quince se reúnen en la Sala de Acuerdos de la Excm. Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario, los Sres. Jueces titulares de la misma Dras. Gladys Delia Marsala, María Teresa Carabajal Molina y Silvina Del Carmen Furlotti, y traen a deliberación para resolver en definitiva la causa n° 250.620/51.473 caratulada "Méndez Benavídez María Angélica c/Municipalidad de Luján de Cuyo p/ Acción de Amparo" originaria del Quinto Juzgado en lo Civil. Comercial, de Minas y Tributario, de la Primera Circunscripción Judicial, venida a esta instancia en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 204/13 por la actora contra la sentencia de fecha 5/06/15, obrante a fs. 196/202 la que decidió rechazar la acción, impuso costas y reguló honorarios a los profesionales intervinientes. Habiendo quedado en estado los autos a fs. 230 se practicó el sorteo que determina el art. 140 del C.P.C., arrojando el siguiente orden de votación: Dras. Carabajal Molina, Marsala y Furlotti. De conformidad con lo dispuesto por el art. 160 de la Constitución de la Provincia, se plantearon las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA: ¿Es justa la sentencia apelada? En su caso ¿qué pronunciamiento corresponde? SEGUNDA: Costas. SOBRE LA PRIMERA CUESTION, LA DRA. CARABAJAL MOLINA DIJO: I. Se alza a fs. 204/13 la parte actora e impugna la sentencia obrante a fs. 196/202. El decisorio rechazó la acción de amparo interpuesta por la Sra. María Angélica Méndez Benavídez contra la Municipalidad de Luján de Cuyo. Asimismo impuso las costas y reguló honorarios de los profesionales intervinientes. II. PLATAFORMA FÁCTICA: Los hechos relevantes para la resolución del recurso en trato, son sintéticamente los siguientes: 1) A fs. 13/46 compareció la Sra. María Angélica Méndez Benavídez, mediante apoderado e interpuso acción de amparo contra la Municipalidad de Luján de Cuyo, a fin de que se declarara la ilegitimidad y la inconstitucionalidad del acto lesivo, es decir, el Decreto 1.508/2.013 de fecha 24/07/13, y consecuentemente ordene a la demandada al pago de una reparación pecuniaria en razón del carácter intempestivo de la ruptura contractual con más los intereses que correspondan hasta el efectivo pago. Sustentó su pretensión en lo dispuesto por el art. 16 del Código Civil Argentino, el artículo 14 bis de la Constitución Nacional y en la Constitución Provincial, Tratados Internacionales con jerarquía constitucional, en la protección de los derechos adquiridos y en la propia Ley 5.892 que adhería al principio de estabilidad de los empleados Municipales y ordenaba la realización de concursos para el ascensos de los agentes municipales. Asimismo en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallos "Husen, Mirta Silvia c/ Estado Nacional" Ministerio de Cultura y Educación de la Nación y "Ramos José Luis c/ Estado Nacional s/ Indemnización por despido" y de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza en la causa "Pace Liliana Beatriz c/ Municipalidad de Mendoza p/ A.P.A." Efectuó consideraciones y argumentaciones jurídicas, en torno a la procedencia de la acción de amparo, en relación al plazo de la acción, su legitimación activa, la legitimación pasiva, la existencia de vías paralelas, arbitrariedad o ilegalidad manifiesta. En relación a su situación dentro de la Comuna precisó: - Que ingresó a trabajar como empleada de la Municipalidad de Luján de Cuyo, en fecha 01/12/08, mediante Decreto n° 796/2.013 de fecha 24/11/2.008 - Que se desempeñó como encargada administrativa de la Delegación Las Compuertas de Luján de Cuyo, y como encargada del informador turístico, durante cinco años. - Que el cargo de Empleado -Categoría A - era el más bajo cargo dentro del Estatuto Escalafón Municipal previsto por la Ley 5.892, siendo que las actividades que cumplía no correspondían a lo que ordenaba el Escalafón Municipal, aunque sí el agrupamiento administrativo. - Que a finales del año 2.011- por problemas de tipo político- se comenzó a presionar a la agente municipal, hasta terminar con fecha 15/08/2.0013, con la notificación que se daba por concluida la contratación de la trabajadora sin dar mayores explicaciones, siendo dicha resolución arbitraria, sin ningún tipo de justificativo. - Que la situación en la que se encontraban los empleados públicos contratados de la Provincia de Mendoza era especial. Expuso que el art. 15 inciso c) de la ley 5.892 expresamente admitía los contratos a plazo fijo con dos limitaciones pero tal norma resultaba permanentemente violada. Por lo que el Acta Paritaria Municipal N° 12 ratificada por el Decreto 1.827/00 determinó que se debía transferir a la Planta de Personal Permanente a todo el personal contratado municipal con más de dos años de antigüedad. Sin embargo, tal medida no se implementó frente al criterio de la S.C.J.Mza., respecto a que resultaba necesario el acto administrativo de pase a planta permanente emanado del Intendente Municipal para que se le reconozca a los agentes municipales su carácter de empleados públicos. - Que los empleados públicos mendocinos que estaban sometidos a este tipo de relación, tenían una desprotección absoluta, pues la desvinculación significaba quedarse en la calle. - Que a mediados del año 2.011 comenzaron conflictos políticos internos entre el

Intendente y su antecesor, y luego se agravaron ante el cambio de gobierno municipal. Luego y ante el fracaso sufrido por el Sr. Intendente en su Departamento en las elecciones Primarias Abiertas Simultáneas y Obligatorias, celebradas el 11/08/2.013, las represalias consistieron en dejar sin trabajo a gran número de personal contratado, entre ellos la actora, sin ninguna argumentación válida. - Que jamás se dictó el acto administrativo por el cual el actor se lo pasaba a Planta Permanente, lo que le aseguraba su estabilidad, luego de casi 5 años de relación de empleo público, ya que se habían vencido los plazos del artículo 15 inc. c) de la Ley 5.892. Además no se había cumplido con los artículos 19/23 de la Ley 5.892, en cuanto al ingreso y carrera, ya que, la argumentación dada por los funcionarios municipales estaba vacía de contenido y apoyada en la voluntad del Intendente. Invocó la aplicación de la Ley 23.592 sobre actos discriminatorios, el carácter alimentario de las remuneraciones, y la razonabilidad de los actos administrativos. - Que imputó al acto administrativo de desvinculación, los siguientes vicios: ejercicio abusivo y discriminatorio de las facultades sobre los agentes y bienes municipales; no respeto a la Ley 5.892 en cuanto al modo de evaluar, la carrera y la designación de agentes estatales; carencia de fundamentación o fundamentos absurdos e irrazonables; discriminación política respecto del agente estatal; cese de funciones sin fundamento, resultando el acto ilegítimo, arbitrario; ruptura intempestiva de la relación laboral; violación del carácter alimentario de la remuneración, del patrimonio del agente y despido sin suma compensatoria ante la ruptura intempestiva de la relación de empleo. Ofreció pruebas y fundó en derecho. 2) A fs. 147/156 compareció la Municipalidad de Luján de Cuyo, mediante apoderado y contestó la acción. Efectuó una negativa general y particular y propició su rechazo sobre la base de las siguientes consideraciones: - Que la actora no gozaba de estabilidad ya que se le otorgó una relación laboral mediante contrato administrativo, a plazo - que podía o no ser renovado - y que podía además culminar en cualquier momento en función de las necesidades de la Administración. - Que la acción de amparo requería probar la existencia de un vicio administrativo, y en el caso no existía evidencia de que éste fuera manifiesto, notorio o sin necesidad de examen o investigación de hecho. - Que el fundamento del cese respondía a una necesidad de reorganización funcional, para mejorar el servicio. - Que la actora sabía que su situación era precaria, conocía desde el año 2.008 en que comenzó a prestar servicios, las características de la contratación y que nunca se le exigió exclusividad, por lo que tampoco cabía presumir que era su único ingreso. - Que en el caso, el amparo no era la vía más idónea, no se había acreditado que había recurrido a la vía administrativa, para cuestionar el acto administrativo. - Que además no se habían agotado los medios de impugnación de la actividad administrativa, ni se había demostrado la inoperancia de las vías administrativas. En efecto, no solicitó la nulidad del decreto, sino una indemnización pecuniaria como si el caso fuera idéntico al empleo privado. - Que se trataba de una materia propia de una acción procesal administrativa. - Que no existía un acto lesivo ni tampoco se había vulnerado derecho alguno de la actora. En efecto, no tuvo nunca derecho a permanecer indefinidamente en el cargo asignado ni tampoco podía realizar las funciones que desempeñaba si el servicio municipal demandaba otras necesidades (art. 22 del estatuto del empleado municipal). Por tanto, el mero transcurso del tiempo y las prórrogas y renovaciones de un contrato no podían trastocar de por sí la situación de revista de quien había ingresado como agente no permanente y que el sistema de reincorporaciones transitorias o permanentes constituye una decisión política no revisable en sede judicial. - Que no resultaban de aplicación los precedentes ?Ramos? y ?Pace? porque la actora sólo prestó servicios para la comuna durante cinco años. - Que el presupuesto municipal contemplaba aquellos cargos públicos de carácter permanente y mantener contratos temporarios implicaba restar parte del presupuesto para otros destinos. - Que no existía arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, ya que el acto emanó de autoridad competente, no resultaba ostensiblemente nulo o arbitrario, y que requería un conocimiento profundo y de mayor probanza determinar las razones de servicio del municipio que no demandaba la renovación de la contratación. Efectuó reserva del caso federal, se opuso a la prueba ofrecida y ofreció pruebas. 3) A fs. 162/4 tomó intervención Fiscalía de Estado exponiendo que limitaba su actuación al control de la actividad defensiva que realizara la Comuna. Asimismo adhirió en forma autónoma a la prueba ofrecida por ésta. 4) Luego de sustanciada la causa, la juez a quo, con fecha 05/06/15, rechazó la acción de amparo (fs. 196/202). Razonó de la siguiente manera: - Que surgía de la documentación acompañada que la actora fue notificada el día 15/08/13 del Decreto n° 1.508-2.013 firmado por el Sr. Intendente Municipal y Secretario de Gobierno dictado el 24/07/13, por el que se tuvo por concluida la contratación de la Agente Municipal, por lo que la acción estaba dentro del plazo. - Que del Decreto n° 796 de fecha 24/11/2.008 se observaba que la actora fue contratada a partir del 1/12/08 con categoría A, modalidad eventual, planta temporaria, agrupamiento administrativo, funciones de ejecución, Ubicación Presupuestaria 4.1.1.2. dependiente de la Dirección de Turismo a la actora. - Inexistencia de arbitrariedad manifiesta: - Que en el caso, el acto que se consideraba ilegítimo e inconstitucional, era el Decreto n° 1.508 de fecha 24/07/08 dictado por el Sr. Intendente Municipal, por el que se decretó tener por concluida la contratación de la agente municipal. En efecto, surgía de los considerandos de la resolución que el Director de Turismo de la Municipalidad de Luján de Cuyo envió una nota a la Secretaría de Gobierno a fin de solicitar la baja de la actora informando que ésta desarrollaba actividades en el informador turístico de las Compuertas y que se realizaban periódicos estudios con el objetivo de mejorar los

estándares en la prestación de servicios. Por ello, y dentro del marco de reordenamiento de la planta personal, surgía la necesidad ineludible de modificar la misma. - Que la situación descripta difería del precedente ?Pace?, en el que en la remoción no se le imputó a la actora falta alguna, no se invocó la posible supresión de cargos o reorganización administrativa que pudiera justificar la desvinculación. En cambio en autos, se vislumbraba que el acto administrativo atacado tenía fundamentación y no se sustentaba en la sola voluntad de su emisor sin razón que lo justificara, y ha sido firmado por el Sr. Intendente en uso de sus facultades y atribuciones legales (conf. art. 105 apartado 7 Ley 1.079). - Que de acuerdo a las constancias analizadas, y dentro del limitado campo de investigación y debate que permitía la acción planteada, no surgía de autos una clara y ostensible arbitrariedad o ilegitimidad del acto de la demandada que justificara dejar sin efecto o nulificar el acto por ilegítimo o inconstitucional. - Que en relación a la pretensión indemnizatoria derivada de una relación de empleo con el Estado Provincial, tal pedimento no debió canalizarse por la vía de la acción de amparo, sino que tenía tratamiento en una vía específica, más precisamente en acciones procesales administrativas en las que la jurisdicción es propia y originaria de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza (art. 3 Ley 3.918). Además, por sus características, permitía una discusión amplia y mayor producción probatoria. En efecto, se estaba desplazando la competencia originaria y exclusiva reservada a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia en la acción prevista por el art. 223 del C.P.C., por lo que por tal motivo no resultaba admisible que un tribunal inferior se avocara al conocimiento de cuestiones reservadas a aquella. - Que no se advertía el peligro en la demora o perjuicio irreparable, si la pretensión se canalizaba por las vías ordinarias y normales, al pretender mediante el ejercicio de la acción de amparo una reparación pecuniaria o indemnización por despido injustificado o incausado. III. LOS AGRAVIOS DE LA PARTE APELANTE Y SU CONTESTACION: 1) Se alza a fs.204/13 y expresa agravios cuyo memorial puede ser sintetizado de la siguiente manera: - Que no se ha evaluado en forma correcta la situación de hecho y de derecho planteada. - Que no resultaba posible una baja injustificada en desmedro de la estabilidad del empleo público consagrada por la Constitución Provincial. - Que el fallo citado por la juez a quo ?Cocucci? no se encontraba firme porque estaba recurrido por ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia. - Que la vía administrativa no resultaba la única opción pues el amparo no es una vía excepcional. - Que la demandada no demostró que existiera la mentada supresión de cargos ya que la biblioteca en la que trabajaba la actora seguía existiendo. En efecto, en la causa obraban los antecedentes de la actora, su legajo personal y los requisitos expuestos en su baja. - Que no se ha probado que la medida se haya tomado para la reducción de los gastos municipales ni tampoco se han probado razones económicas. En efecto, el acto efectuado por la Comuna debía ser considerado como ilegítimo e injusto. - Que la acción de amparo puede válidamente ejercerse para reclamos sobre derechos de los trabajadores cuando se ven vulnerados. - Que la sentencia no se encuentra fundamentada y ha incurrido en manifestaciones erróneas. 2) Corrido el traslado de ley, contesta la Municipalidad de Luján de Cuyo y propicia el rechazo del recurso por los argumentos que se tienen por reproducidos en mérito a la brevedad. IV. SOLUCION DEL CASO: La cuestión a resolver en esta sede se centra a determinar si resulta irrazonable una sentencia que rechazó la acción de amparo interpuesta por una persona que se desempeñaba en la Municipalidad de Luján como personal temporario y que fue dada de baja por el Intendente Municipal. Previo a analizar el caso concreto, considero necesario reseñar algunas cuestiones relativas al amparo y el problema de la idoneidad de la vía (sobre todo su aptitud frente a la existencia de la vía contencioso administrativa) y el recaudo de ilegalidad manifiesta como presupuesto para el ejercicio de la acción, para luego aplicarlos al caso concreto. (i) El amparo y el problema de la idoneidad de la vía: La discusión acerca de la naturaleza del amparo - como acción subsidiaria de remedios administrativos o judiciales menos idóneos o como acción supletoria y de excepción -comenzó temprano en nuestro país, aún antes de la reforma del año 1.994. A posteriori, la citada reforma elevó la acción de amparo al mismo nivel de los derechos que pretendía proteger (ver Despacho de la Mayoría. Convencional Rodolfo Díaz, Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 29ª reunión, 3era reunión ordinaria, 11 de agosto de 1.994, página 4.048). Sin embargo, la discusión doctrinaria continuó. En efecto, algunos autores han señalado que la nueva normativa constitucional se limita a disponer que la acción de amparo se puede interponer "siempre que no exista otro medio judicial más idóneo", lo que permite asegurar que el tránsito por las vías previas o paralelas ya no es un paso obligatorio para el justiciable, lo que su vez determina que en el caso de amparos contra la administración pública la existencia de recursos administrativos no es óbice para la procedencia del amparo (Seisdedos, Felipe "Derecho Constitucional de la Reforma de 1.994", Ed. Depalma, T. I, pág. 436 y ss.). Para otros autores como Sagües analizando la voluntad del constituyente expresada en el despacho de la mayoría considera que se mantiene el concepto de excepcionalidad (Sagües, Néstor Pedro, ?Derecho Procesal Constitucional-Acción de Amparo?, Editorial Astrea, 4ª Edición, Buenos Aires, 1.995. En igual sentido: Quiroga Lavié Humberto ?El amparo, el hábeas data y el hábeas corpus en la reforma de la Constitución Nacional? en Rosatti, Horacio D y otros ?La reforma de la Constitución, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 1.994). El art. 4 de la ley de Amparo provincial dice : ?La acción de amparo sólo será procedente cuando previamente se hayan agotado las acciones administrativas o judiciales previstas como vías normales para la impugnación del acto, o cuando no existan

otras vías administrativas o judiciales para impugnar el acto arbitrario o ilegal o cuando existiendo éstas la remisión del examen de la cuestión al procedimiento ordinario previsto para la sustanciación de las mismas, cause o pueda causar un daño grave o irreparable?. Este Tribunal ha dicho en anterior integración respecto al tema que nos ocupa:... ¿la reforma constitucional ha derogado el agotamiento de las vías administrativas para poder intentar la acción de amparo? y señala que... ¿Sin embargo la reforma, analizada a la luz del debate constituyente, no le ha restado a la acción de amparo su carácter subsidiario, no obstante la opinión minoritaria que en una interpretación literal afirma que el promotor de un amparo no está obligado a agotar los procedimientos administrativos. El despacho mayoritario de la constituyente, triunfante en la votación, señaló que considera la acción de amparo como una vía excepcional, residual o heroica, reiterada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido de que el remedio singular del amparo está reservado sólo a las delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías legales, pelagra la salvaguarda de derechos fundamentales requiriendo para su apertura, circunstancias de muy definida excepción. La lógica de esta postura, lleva a reconocer que el amparo no es admisible si su promotor puede encontrar satisfacción al derecho perjudicado por el acto lesivo, ya en la esfera judicial por medio de otras rutas procesales, ya en la administrativa; eso sí, si tales conductos no son aptos para esa tutela no está obligado ni a continuarlos, ni a agotarlos? (Expte. N° 112.726/24.192 ?Nosal Oscar Daniel c/ Dirección Prevención Accidentes Climáticos P/ Amparo? L.S. 89-195. Criterio reiterado en el caso ?Abdo Mario? ubicado en L.S 128-286 y en ?Di Salvo Miriam?, sentencia de fecha 18/12/13). Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en principio y según la naturaleza de los derechos afectados, mantiene la postura histórica en cuanto a que el amparo es una vía subsidiaria. En tal sentido, considera que la consagración constitucional de esta reconocida herramienta pretoriana no ha alterado la anterior doctrina del tribunal sobre su alcance y excepcionalidad. Desde ese punto de partida, la Corte observa dos elementos para sustentar el amparo: la presencia de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta y la demostración de la inexistencia de otras vías legales idóneas para la protección del derecho lesionado o la acreditación que la remisión a ellas produciría un gravamen serio de imposible reparación ulterior (Fallos: 330-1.407). La postura expuesta sobre el rol del amparo, cede cuando están en juego la afectación de ciertos derechos como la vida y la salud, derechos de los menores (Fallos: 329:1.226; 329:2.552; 330: 4.647, entre otros). En tales casos presume que la única vía legal para restablecerlo o permitir su ejercicio pleno es el amparo y no se le exige los requerimientos ínsitos en otras causas (Rosales Cuello, Ramiro ?Presupuestos de admisibilidad del amparo individual; LL 2.011-F-1.016). En sentido similar, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia ha dicho que: ¿la acción de amparo es una vía de excepción que procede cuando la utilización de los medios ordinarios de protección de los derechos lesionados resulten insuficientes o ineficaces por el peligro que genera la demora en su tratamiento. Esta vía excepcional de protección, así como otros remedios ordinarios, está sujeto a reglas que hacen a su admisibilidad, entre ellas: su temporalidad, la existencia de un daño o peligro inminente de daño, fundamentación suficiente y consistente con lo solicitado.? (L.S. 385-163; L.S. 422 -157 entre otros). Asimismo en L.S. 272-75 ha expuesto que la vía más idónea no es sólo la vía más rápida (ya que vaciaría de contenido a la acción procesal administrativa) sino que quiere decir, la más apta, más hábil, más apropiada, de acuerdo a las circunstancias que el caso presenta. De todo lo expuesto se advierte que las características de cada caso obligan a una fina evaluación -en punto a la existencia o no de vías computables- que, reservada al prudente criterio judicial, otorgue al justiciable la más adecuada protección constitucional. En definitiva, la posibilidad de recurrir a la vía del amparo está dada por la ineficacia de las otras vías para atacar el hecho o acto lesivo con la rapidez y premura que exige la violación de un derecho de raigambre constitucional. No basta que exista una vía judicial o administrativa protectora del derecho en cuestión, sino que debe tratarse de una vía apta que no cause un daño grave e irreparable al interesado (criterio expuesto por este Tribunal en la causa N° 250.705/50.342 caratulada ?DI SALVO MIRIAM ALICIA C/MUNICIPALIDAD DE LUJAN DE CUYO P/ACC. DE AMPARO?, sentencia de fecha 18/12/13). (ii) La ilegalidad manifiesta como recaudo de la acción de amparo: Este Tribunal ha sostenido en L.S. 129-234 que ?Cabe destacar que el art. 1° de la ley provincial de amparo (decreto-ley 2.589/75 modificado por Ley 6.504) expresa que resulta procedente la acción de amparo cuando ?el hecho, acción u omisión emanado...de personas físicas o jurídicas particulares en forma actual o inminente y con ostensible arbitrariedad o ilegalidad, altere, amenace, lesione, restrinja o de cualquier modo impida, el normal ejercicio de los derechos expresa o implícitamente reconocidos por la Constitución Nacional o Provincial, un tratado o una ley con exclusión a la libertad física?. Dicho texto se ajusta al art. 43 de la Constitución Nacional cuando expresa que el acto u omisión lesivos...en forma actual o inminente, restrinja, altere, amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías...? ¿Consecuentemente con las normas citadas adquiere singular importancia, para la procedencia de esta vía excepcional, lo atinente a la ilegalidad o arbitrariedad manifiesta del acto. Estas conductas se presentan en general como contrarias al Derecho, es decir ilegítimas. La ilegalidad es sinónimo de ilícito de contrario a la ley en sentido material y formal, mientras que la arbitrariedad supone un acto carente de sentido lógico jurídico, basado solo en el capricho o voluntad del agente, es un acto infundado, inmotivado, lo contrario a razonable. Lo ?manifiesto?, si bien es un concepto abierto, de difícil precisión, alude a

lo obvio, a lo palmario, lo evidente que el juez advierta con facilidad, sin dudas, que se encuentra frente a un acto ilegítimo. (Ver Bustelo, Ernesto, "El amparo contra la actividad pública", en "Estudios de Derecho Administrativo", Tomo VI, Mendoza, 2.001, p. 55 y ss, citado en L.S. 128-286).? Por ello es que sostiene, la Corte Federal, que: "El amparo es un proceso excepcional, utilizable en delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas, pelagra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva, sin que haya variado este criterio por la sanción del artículo 43 de la Constitución Nacional, pues -a los fines de su procedencia- reproduce el contenido del artículo 1º de la ley de amparo imponiéndose así idénticos requisitos para su procedencia". (Corte Suprema de Justicia de la Nación - 23/02/2.010 - Municipalidad de Gualaguaychú c. Provincia de Entre Ríos y otros - DJ 02/06/2.010, 1.467 - AR/JUR/308/2.010) y que: "La doctrina sobre el alcance de la acción de amparo y su carácter de vía procesal excepcional no ha sido alterada por la inclusión en la reforma constitucional de 1.994 del art. 43, pues, la norma, en tanto dispone que "toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo" mantiene el criterio de excluir la acción cuando por las circunstancias del caso concreto se requiere mayor debate y prueba y por tanto no se da el requisito de "arbitrariedad o ilegalidad manifiesta" en la afectación de los derechos y garantías constitucionales, cuya demostración es imprescindible para la procedencia de aquélla". (Corte Suprema de Justicia de la Nación - 23/11/2.010 - Provincia de San Luis c. Estado Nacional - LA LEY 16/12/2.010, 6, con nota de Nicolás Diana; LA LEY 16/12/2.010, con nota de Nicolás Diana; LA LEY 2.010-F, 610, con nota de Nicolás Diana; Sup. Adm. 2.011 (febrero), 57 - AR/JUR/74.660/2.010 citado en L.S. 128-286).? Cabe precisar que la Suprema Corte de Mendoza, ha profundizado en diversos precedentes el requisito de la ilegalidad manifiesta exigido en la acción de amparo sobre todo después de la reforma al art. 43 de la Constitución Nacional. Así en L.S. 272-75, se justificó el recaudo, se explicó su significado, se estudió la exigencia contraponiéndola con la presunción de legitimidad de los actos administrativos y se recordó los antecedentes jurisprudenciales y doctrinales sobre el tema. Finalmente se explicitó por qué en el caso no se reunía el requisito de la arbitrariedad manifiesta. Dicho análisis fue reiterado en L.S. 283-371; 301-232; 300-141 entre otros. En lo que aquí nos interesa, ha expuesto: "El recaudo es razonable porque no se refiere a que la cuestión sea jurídicamente más o menos fácil, que exija mayor o menor estudio de la problemática normativa, doctrinal y jurisprudencial; por el contrario entiendo que el requisito se conecta, directamente con la naturaleza sumarísima del proceso, con restricciones probatorias y defensivas, de modo que la cuestión planteada debe ser detectada fácilmente dentro de esas limitaciones; si en cambio se trata de una cuestión compleja, porque para ser acreditada se necesitan un cúmulo de probanzas y argumentaciones interconectadas después de extraer malezas con grandes dificultades fácticas, entonces el amparo no es viable...Cuando la arbitrariedad o la ilegalidad son manifiestas resulta innecesario someter la controversia a un marco más amplio de debate y prueba. Pero cuando alguna de estas características no tiene notoriedad suficiente, la celeridad que impera en el procedimiento de amparo resulta desaconsejable para el tratamiento de la cuestión, si es que se aspira resguardar los principios que configuran el debido proceso legal...La naturaleza del acto írrito debe ser patente, clara, derivada de vicios inequívocos, ostensibles, notorios, indudables, que pueden evidenciarse con nitidez en el curso de un breve debate o sin necesidad de amplio debate y prueba...La presunción de legitimidad del acto administrativo, aunque influye en la vía elegida (amparo), no impide ni pone barreras definitivas al carácter manifiesto o no de la arbitrariedad?... (L.S. 272-75). En cuanto a las exigencias constitucionales de procedencia del amparo son: a) Un acto de autoridad pública o de particulares; b) Arbitrariedad o ilegalidad manifiesta; c) Lesión, restricción, alteración o amenaza, actual o inminente de derechos y garantías constitucionales; d) que no exista otro medio judicial más idóneo. De tal manera, como exigencia mínima para que proceda la protección judicial de los derechos debe acreditarse, al menos que el perjuicio, el daño o la lesión al derecho o a la garantía constitucional es actual o inminente. Esa relación entre sujeto y daño debe tener una mínima fundamentación, al menos como una amenaza potencial pero inminente. El art. 43 C.N. no alcanza para justificar la impugnación de cualquier ciudadano de una medida que sea ilegal, si no la acredita a menos sumariamente cómo lo afecta personalmente y aunque sea en una mínima proporción. (L.S. 273-032). En igual sentido ha opinado el recordado integrante de este Tribunal, el Dr. Marzari Céspedes: "está condicionada a situaciones que revelen la necesidad de acogerlo como único camino para evitar que derechos de libertad protegidos constitucionalmente se tornen ilusorios, en daños graves o irreparables, y siempre que pueda comprobarse en forma inmediata, clara e inequívoca la ilegitimidad del acto, decisión u omisión que lo provoca, configurándose tal ilegitimidad manifiesta cuando apareciera en grado de evidencia, dentro del marco de apreciación que permite la naturaleza sumaria del proceso." (2ºCCCMza, Kobylansky, Mercedes N. c. Dalvian S. A. 15/06/2.000, LL Gran Cuyo 2.001, 332, AR/JUR/715/2.000). (iii) La aplicación de los principios expuestos al caso concreto: En el sublite, la amparista denuncia que la juez a quo ha rechazado la acción de amparo, violando su derecho alimentario y de raigambre constitucional. Antes de ingresar a la consideración del recurso, adelanto mi opinión contraria a su procedencia, no obstante, el esfuerzo recursivo de la amparista por

justificar la idoneidad de la vía y la arbitrariedad manifiesta, no logra conmover los sólidos argumentos de la sentencia en crisis. De la lectura de la pieza recursiva se advierte que la quejosa sólo manifiesta una discrepancia valorativa respecto a los fundamentos esenciales de la resolución recurrida, sin que ello constituya una crítica adecuada que amerite la invalidez del decisorio en trato. En efecto, la parte apelante se abroqueló en la postura de que la juez de grado rechazó la acción omitiendo analizar la prueba rendida y las constancias de la causa, sin hacerse cargo de la circunstancia que la sentenciante -sustentó su rechazo en que existía una vía más idónea para canalizar el reclamo y además que no existía arbitrariedad ni ilegalidad manifiesta en la Comuna ni tampoco un perjuicio irreparable. Del análisis de los agravios en particular, resulta importante destacar: (a) La falta de consideración de la mayor idoneidad del amparo frente a la acción procesal administrativa: La recurrente se queja por entender que el decisorio en forma irrazonable declaró que el amparo no era la vía más idónea para defender sus derechos, soslayando que dicho remedio no es heroico ni excepcional y que la vía administrativa no resultaba la única opción. Entiende que la acción de amparo puede válidamente ejercerse para reclamos sobre derechos de los trabajadores cuando tales derechos se ven vulnerados. Estos agravios no pueden ser admitidos. De la lectura de la sentencia en crisis se advierte que el decisorio se estructura sobre la siguiente línea argumental: a) El amparo no se advierte como la vía más idónea para defender los derechos en juego; b) En el caso no hay arbitrariedad o ilegitimidad palmaria; c) Acudir a las vías ordinarias como la acción procesal administrativa no ocasionaría un perjuicio irreparable. La impugnante se agravia por entender que la juez de grado desconoció que la vía del contencioso administrativo no era la única opción. Sin embargo, si la amparista entendió que la otra vía señalada no tenía tal aptitud pues la acción de amparo era más ventajosa? debió demostrar concretamente las mayores ventajas que representaba el amparo para el tratamiento de la cuestión planteada o bien la similitud entre ambas vías?. En el amparo no se da la amplitud de prueba y de debate que puede admitirse en la acción procesal administrativa. De las constancias de la causa surge que la juez de grado ha mensurado, en el caso concreto y en la situación específica de la demandante, la existencia de otra vía procesal y la menor idoneidad del amparo-en el caso -para proteger el derecho eventualmente lesionado. Ello, a su vez, se encuentra íntimamente ligado con el requisito de la arbitrariedad manifiesta. La falta de idoneidad del proceso contencioso administrativo-que es el proceso ordinario previsto por nuestro ordenamiento jurídico local-sólo se produce cuando los tramites regulados por la legislación procesal administrativa impiden que la sentencia pueda reparar en su verdadera entidad el derecho supuestamente lesionado no sólo por el tiempo, sino por la naturaleza de esos derechos, siempre y cuando se trate de un comportamiento manifiestamente ilegal, arbitrario o una situación de gravedad extrema...La decisión sobre cuál es la vía más idónea se debe adoptar teniendo en cuenta la naturaleza de los derechos involucrados, la evidencia de la ilicitud o arbitrariedad y luego de analizar detenidamente los presupuestos que rodean el caso...Por eso la idoneidad de los procedimientos es un tema cuyo análisis incluye necesariamente a todos los protagonistas del proceso ya que el derecho de defensa en juicio es tanto del afectado como del Estado...el amparo es un remedio excepcional que limita las facultades cognoscitivas de juez y restringe considerablemente las posibilidades de las partes para lograr una defensa eficaz de sus derechos?... (Luqui Roberto Enrique ?El amparo y el proceso administrativo?, Derecho Procesal Administrativo Tomo 2, homenaje al Dr. Jesús González Pérez, Hammurabi (Jose Luis Depalma- Editor). En el caso, si bien el impugnante afirma que no es la única opción el contencioso administrativo; evidentemente su razonamiento se centra en la rapidez o celeridad del amparo; pero la queja no tiene sustento jurídico ni fáctico suficiente. Lo cierto es que no ha acreditado la eventual ineficacia de la vía prevista por el ordenamiento jurídico (ley 3.918), máxime cuando no existía obstáculo para que acudiera al juez natural (la Suprema Corte de Justicia conforme al art. 144 inc. 5 de la Constitución Provincial) y que su causa se ventilara aplicando la materia propia de ese fuero, derecho administrativo. En el sublite, no existen constancias de que la amparista hubiera recurrido en sede administrativa y/o en sede judicial la decisión que aquí pretende impugnar, sorteando la instancia contencioso-administrativa correspondiente a la Suprema Corte de la Provincia de Mendoza. Así como el procedimiento administrativo se vincula al ejercicio de la función administrativa, el proceso administrativo se relaciona con el control sobre la Administración por parte de los administrados frente a la afectación de sus derechos como motivo de la actuación que lleva a cabo la Administración en ejercicio de poder público (Pozo Gowland, Héctor M. ?Los principios generales del proceso administrativo?; LL 2.011-E-785). La adhesión a lo resuelto por el juez de grado, de ninguna manera implica cerrar la vía del amparo para controlar o cuestionar la actuación u omisión de los órganos que ejercen funciones administrativas, ni quitarle a esa acción toda eficacia; sin embargo, teniendo en consideración las circunstancias de la causa, no se avizora como irrazonable la resolución en crisis teniendo en cuenta los criterios jurisprudenciales oportunamente expuestos; máxime cuando la actora no sólo pretende la declaración de ilegitimidad sino que también propicia el reconocimiento de una eventual indemnización por la mentada desvinculación. Dicho de otro modo, en el caso concreto no se ha acreditado fehacientemente la ineptitud de proceso contencioso administrativo para satisfacer la tutela de los derechos constitucionales cuyo ejercicio se pretendía garantizar mediante la acción de amparo. En este orden de ideas, la Suprema Corte de la Provincia de Mendoza ha entendido que ?a los efectos de la procedencia del amparo, en cada caso particular el juez deberá verificar si, de acuerdo a la pretensión deducida y la complejidad (sobre todo

fáctica) de la cuestión, el amparo es o no menos idónea que otra vía? y que ?vía más idónea (art.43 C.N.) no es sólo vía más rápida, sino que significa más apta, más hábil, más apropiada, de acuerdo a todas las circunstancias que el caso presenta?. (L.S. 283 - 371).

Por lo expuesto, el agravio en este aspecto debe ser rechazado. (b) La ilegalidad manifiesta de la resolución impugnada: Se agravia la recurrente por entender que ha existido ilegalidad manifiesta en el acto administrativo impugnado. En efecto, resalta que la arbitrariedad es evidente por haberse violado un derecho de raigambre constitucional ya que no resultaba posible una baja injustificada en desmedro de la estabilidad del empleo público consagrada por la Constitución Provincial. Asimismo se queja porque sostiene que no se ha evaluado en forma correcta la situación de hecho y de derecho planteada ya que la demandada no demostró que existiera la mentada supresión de cargos pues la biblioteca en la que trabajaba la actora seguía existiendo. Las impugnaciones en este aspecto no pueden admitirse. En efecto, la ilegalidad manifiesta como presupuesto para el ejercicio de la acción de amparo debe aparecer como indubitable, lo que no surge ni de las constancias de la causa ello por cuanto: a) La actora solicitó la cobertura de vacante como personal temporario a fin de que fuera designada a partir del mes de Diciembre de 2.008 a los fines de prestar el servicio de atención al público en Informador Turístico del Distrito de Potrerillos (fs. 110 de autos); b) Fue designada mediante Decreto N° 796 del 24/11/08 dentro de lo dispuesto por el art. 15 inc. B de la Ley 5.892 (contratar personal en forma eventual y para el cumplimiento de tareas específicas (fs. 143/44); c) La situación de revista era ?categoría A, modalidad eventual, planta temporaria, agrupamiento administrativo, funciones de ejecución? y dependía de la Dirección de Turismo; d) Fue dispuesta la baja mediante Decreto N° 1.508 del 24/07/13. En dicho decreto se explicitó que la baja fue solicitada por el Director de Turismo y estaba dentro del marco de reordenamiento de personal (fs.145). La amparista se abroquela en la postura de que resultaba ilegítima su baja y que la Comuna debió acreditar que la medida se tomó para la reducción de los gastos municipales y las razones económicas.

Tales críticas no pueden válidamente admitirse. En efecto, la actora -al haber optado por la vía del amparo- debió demostrar que la irrazonabilidad debía aparecer en forma palmaria, clara y evidente en el acto administrativo impugnado; lo que no surge tal como acertadamente expuso la resolución impugnada. En definitiva, se advierte prima facie, que el acto administrativo se sustenta dentro del marco de juridicidad que le da la ley 5.892 y, en definitiva, la queja debe ser desestimada. c) El resto de los agravios:

El resto de los agravios tampoco tienen sustento fáctico ni jurídico suficiente. Por su parte, la circunstancia que citara un precedente de la Quinta Cámara de Apelaciones ?Cocucci? que no estaba firme (pues se encontraba recurrido ante la Suprema Corte de Justicia) no varía en nada la solución adoptada tal como pretende la apelante. Tampoco se desconoce que la acción de amparo utilizarse para tutelar el derecho de los trabajadores, pero no cualquier reclamo es canalizable por esta vía tal como sostiene el decisorio impugnado. No puede soslayarse que la amparista con la presente acción pretendió declarar no sólo la ilegitimidad del acto administrativo sino también el resarcimiento de los daños incurridos; este último aspecto resulta a todas luces ajeno a la vía utilizada. En definitiva, la resolución ha sido motivada y fundada ya que la sentenciante ha expuesto las pautas doctrinarias y jurisprudenciales que avalaban su decisión; las que no se advierten como desacertadas o contrarias a la solución aplicable al caso.

d) Conclusiones: Por estas razones, si mi opinión es compartida por mis distinguidas colegas, entiendo que debe rechazarse el recurso de apelación interpuesto por la actora y confirmarse, en lo que ha sido materia de agravio, la sentencia de primera instancia.

Así voto. Las Dras. Marsala y Furlotti dijeron que adhieren, por sus fundamentos, al voto que antecede. **SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN LA DRA. CARABAJAL MOLINA DIJO:** Las costas de la Alzada deben ser soportadas por la apelante vencida (art. 36, I del CPC). Por lo que se dio por terminado el presente acuerdo procediéndose a dictar la parte resolutive de la sentencia la que se inserta a continuación. **SENTENCIA** Mendoza, 01 de Setiembre de 2.015.- **Y VISTOS:** por lo que resulta del acuerdo precedente el Tribunal **RESUELVE:** 1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la Sra. María Angélica Méndez Benavídez a fs. 204/13 contra la sentencia de fs. 196/202 dictada por la Sra. Juez del Quinto Juzgado en lo Civil, Comercial y de Minas la que se confirma en todas sus partes. 2°) Imponer las costas de la Alzada a la parte actora apelante por resultar vencida. 3°) Regular los honorarios profesionales de Alzada de la siguiente manera: al Dr. Diego Luis Sosa Arditi (mat. 3.888) en la suma de pesos ... (\$...), a la Dra. Patricia E. Mazzarini (mat. 8.553) en la suma de pesos ... (\$...) y al Dr. Lorenzo D. López Navarro (mat. 4.855) en la suma de pesos ... (\$...) (arts. 2, 3, 15, 31 L.A.) **COPIESE. REGISTRESE. NOTIFÍQUESE. BAJEN.** Dra. María Teresa CARABAJAL MOLINA Dra. Silvina Del Carmen FURLOTTI Dra. Gladys Delia MARSALA 004403E