

## Empleados Publicos Cambio De Tareas Arbitrariedad Reinstalacion Del Trabajador

### JURISPRUDENCIA

Empleados públicos. Cambio de tareas. Arbitrariedad. Reinstalación

del trabajador Se revoca el fallo recurrido, ordenando a la demandada proceda a la reincorporación de la actora al cargo, funciones y en las mismas condiciones que venía cumpliendo hasta el dictado de las resoluciones atacadas, al haber resultado arbitrario el cambio de tareas dispuesto por la administración.

En la ciudad de Corrientes, a los veintisiete (27) días del mes de junio de dos mil diecisiete, encontrándose reunidas en la Sala de Acuerdos de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral, la Sra. Presidente, Dra. María Herminia Puig, y las Sras. Vocales titulares, asistidas por la Secretaria Autorizante, tomaron en consideración el juicio caratulado: "VISENTIN EMA BEATRIZ C/ INSTITUTO PROVINCIAL DEL TABACO S/ PREPARA ACCION JUDICIAL - HOY RECURSO FACULTATIVO" EXPEDIENTE N° GXP 16727/12, venido en apelación y que practicado el sorteo de la causa, resultó desinsaculada, en primer término, la bolilla N° 1 correspondiente a la Dra. Nidia Alicia Billinghamurst de Braun y, en segundo término, la bolilla N° 3 correspondiente a la Dra. María Herminia Puig. A continuación, la Señora Vocal Doctora NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN formula la siguiente: RELACION DE LA CAUSA Como la practicada por la A-Quo se ajusta a las constancias de la causa, a ella me remito a fin de evitar repeticiones.

Contra la sentencia N° 62, emitida el 16.03.15 por la titular del Juzgado Civil y Comercial N° 1 de Goya (fs. 134/142) ¿que desestimó el recurso facultativo interpuesto por la Sra. Visentín y le impuso las costas? la actora articuló formal recurso de apelación a fs. 149/158. Mediante la providencia N° 3295 (fs. 159), se tuvo por interpuesto el referido recurso y se ordenó el pertinente traslado, que fue contestado a fs. 161/166 y fs. 167 por las accionadas. Por la providencia N° 5451 se lo concedió libremente y con efecto suspensivo y se dispuso la remisión del expediente a esta Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral. Ingresada la causa a esta Alzada (fs. 172), por la resolución N° 13 de fecha 24.02.2016 (fs. 178), se ordenó la ¿medida para mejor proveer?, que se encuentra cumplida a fs. 184. Seguidamente, se llama ¿AUTOS PARA SENTENCIA?, se integra el Tribunal con sus vocales titulares y se establece el orden de votación dispuesto en el ¿ISDA en autos VISENTIN EMA BEATRIZ C/ INSTITUTO PROVINCIAL DEL TABACO S/ PREPARA ACCION JUDICIAL?, todo lo cual se encuentra firme y consentido.

La Señora Vocal Doctora MARIA HERMINIA PUIG presta conformidad con la precedente relación de la causa. A continuación, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral formula las siguientes: CUESTIONES PRIMERA: ¿Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: ¿Debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: El recurso no fue interpuesto ni sostenido y no advirtiéndose vicios de forma que pudieran invalidar la sentencia recurrida, no corresponde considerar la cuestión. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARIA HERMINIA PUIG DIJO: Me adhiero a lo expuesto por la Señora Vocal pre opinante, por compartir sus fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: I. Viene esta causa para resolver el recurso de apelación articulado por la actora a fs. 148/158 contra la sentencia N° 62 del 16.03.2015, que rechazó la demanda incoada en este proceso porque la magistrada consideró que se omitió agotar la vía administrativa previa, ¿causando estado?, circunstancia por la que resolvió las demás cuestiones traídas a debate. En ese sentido, precisa que no obstante que la accionante indicó haberla agotado a partir del incumplimiento en que incurrió el ¿INSTITUTO PROVINCIAL DEL TABACO?, luego de que éste fue notificado de la Resolución N° 579/12, emitida por el Ministro de Producción, Trabajo y Turismo Provincial ¿que acogió favorablemente el recurso jerárquico que interpuso en subsidio del de revocatoria? la demandada la descalificó, con sustento en las previsiones del art. 210 de la LPA N° 3460, señalando que era ¿inocua a tal fin, pudiendo ser considerada, en todo caso, como un mero acto preparatorio o proyecto de decreto? del Poder Ejecutivo Provincial, que es el órgano competente para resolver las decisiones de los entes descentralizados. En función de ello, consideró que efectivamente no se cumplió con lo prescripto por el art. 10 de la Ley 4106 y agregó que, en virtud del carácter ¿optativo? del recurso jerárquico o de alzada regulado en el art. 210 de la Ley 3460 y la naturaleza jurídica del organismo accionado, en la oportunidad en que la actora fue notificada de la Resolución N° 356/12 ¿por la que el ente denegó el recurso de reconsideración que articuló contra la Res. N° 207/12, que dispuso su afectación al ¿Departamento de Servicios Generales?? ¿debió haber tenido por expedita la vía judicial? o bien, habiendo planteado el recurso de alzada, desistir de éste y acudir a sede judicial. En el fallo se concluye que la Resolución Ministerial N° 579/12 ¿resulta a todas luces ilegítima, en cuanto adolece de vicio en la competencia, por haber sido emitida en ejercicio de funciones administrativas expresamente atribuidas al Poder Ejecutivo...que éste no ha delegado, atento a la inexistencia de normativa en sentido formal o

material al respecto. (sic). Además, la A Quo destacó que si ello no bastara, ¿aún de pretender la actora alegar a su favor la Resolución N° 356/12 del I.P.T., que denegó el recurso de reconsideración el plazo de caducidad del art. 223 de la Ley 3460... ha fenecido a la fecha de preparación de la acción, que fue presentada el 12/10/12 (fs. 65 vta.)?, por lo que la desestimó la demanda y le impuso las costas, con arreglo al art. 68 del C. P. C. y C. II. En la pieza recursiva glosada a fs. 149/158, la demandante se agravia, concretamente, porque la sentencia ha rechazado la demanda contenciosa administrativa con sustento en la ¿falta de agotamiento de la vía administrativa previa? y así se excusa de expedirse sobre la cuestión de fondo. Refiere que la magistrada le adjudicó ¿la responsabilidad de un supuesto defecto en la tramitación del Recurso Administrativo, interpretando que sería aplicable el art. 210 de la Ley 3460?, en función del cual debió haber optado por la vía judicial ¿luego del rechazo del recurso de reconsideración, mediante la resolución N° 356/12? y, que en su caso, si eligió seguir por la vía administrativa, debió arbitrar ¿los medios necesarios para que el recurso presentado llegue a conocimiento y sea resuelto por el Ejecutivo? (sic). Esgrime que se encuentra reclamando el reintegro a las funciones administrativas de las que fue desafectada, en desmedro de su derecho a la estabilidad en el empleo público, que por haber sido desconocido por la Administración, la obligó a recurrir a la vía judicial, dónde se ha soslayado resolver la controversia sobre la cuestión de fondo, que en extenso reedita, a lo que me remito ¿brevitatis causa?. III. El referido recurso cumple con los recaudos de admisibilidad formal, razón por la cual corresponde analizar sobre su procedencia substancial, adelantando que he de propiciar su admisión, por las razones que paso a exponer. Ello es así por cuanto lo resuelto en la instancia de origen no resulta compatible con las garantías de acceso a la justicia y de tutela judicial efectiva, consagradas en el art. 18 de la Constitución Nacional y las previsiones de los tratados internacionales, que conforman el bloque federal de constitucionalidad. Al efecto, resulta necesario reseñar el sistema normativo que regula el acceso a la jurisdicción cuando se demanda a la Administración. En primer lugar, el art. 223 del CPA (L. 4106) consagra el plazo de caducidad para presentar la demanda en sede judicial, que es de interpretación y aplicación restrictiva en virtud de que justamente limita la revisión por el Poder Judicial, máxime cuando la Constitución Provincial, luego de la reforma de 2007 no estableció plazos para deducir la acción judicial contencioso administrativa. Este plazo es una exigencia en la generalidad de los ordenamientos procesales de las provincias, que se erige en un requisito de admisibilidad extrínseco de la pretensión cuando se demanda al Estado con el objeto de ¿conciliar los intereses públicos y privados? (Fallos 316:2454), prerrogativa que deriva del denominado ¿régimen exorbitante del derecho privado? (Fallos 306:731) y se encuentra justificado en la necesidad de dar seguridad jurídica y estabilidad a los actos administrativos (cfr: Res. 11/10; 13/02/10 STJ en autos ¿González Fortunato Héctor y otros c/ Municipalidad de Saladas - Corrientes s/ acción contenciosa administrativa?, Expte. 24.649 /05), evitando la incertidumbre continua en el desenvolvimiento de la actividad estatal. El referido art. 223, con la modificación introducida por el DL 182/01, establece que: a) vencidos los plazos a que refiere el art. 222 quedará expedita la vía contencioso administrativa, que podrá ser iniciada dentro del lapso de sesenta (60) días hábiles judiciales; y b) cuando la autoridad competente se haya expedido expresamente el plazo para interponer la demanda será de treinta (30) días hábiles judiciales contados desde que el acto fue debidamente notificado. Cabe señalar, que el art. 222 regula la ¿denegación tácita? por silencio de la Administración en la vía recursiva, mientras que el art. 112 establece las pautas para considerar ¿denegado por silencio? un reclamo administrativo, a cuyos textos me remito en aras a la brevedad. Sin embargo, el legislador releva del agotamiento de la vía administrativa en los supuestos contemplados en el art. 11 de la Ley 4106, entre los que contempla la posibilidad de que medie una clara conducta del Estado que haga presumir la ineficacia cierta del procedimiento, transformando el reclamo previo en un ritualismo inútil y la inaplicabilidad del plazo de caducidad en relación a los actos jurídicamente inexistentes. Calificada doctrina local, al comentar el texto originario del ¿Código de Procedimiento Administrativo?, precisó que el plazo de caducidad para promover la demanda en sede contencioso administrativa es una institución realmente controvertible que tiene su fundamento en la concepción superada de que la vía judicial es recursiva respecto de la actuación contencioso administrativa y al insistirse en la tesis superadora del ¿dogma revisor?, el fundamento para su subsistencia pierde consistencia por resultar ¿... completamente obsoleto...?, aunque la ley no había podido omitirlo porque estaba expresamente previsto en la anterior Carta Magna provincial (Revidatti, Gustavo A. y Sassón, José ¿PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES: LEY 3460 COMENTADA?, Ed. Fuero Juzgo, Paraguay, 1994, p. 170/171). Por lo tanto, estando en juego las mencionadas garantías, en virtud del principio pro actione, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción (conf. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe 105/99 en el caso ¿Narciso Palacios?) y el Poder Judicial debiera aplicar la solución compatible para hacerlas efectivas, ya que estamos en presencia de derechos humanos fundamentales, tutelados en varias previsiones de los tratados que conforman el mencionado bloque federal de constitucionalidad, lo que se erige en el quid de la cuestión a dilucidar en función de los antecedentes fácticos. IV. Así: Del examen del expte. N° 860-21-7-03-0986/2012 caratulado ¿RECURSOS PROPIOS DE LAS INSTITUCIONES - E/ PROMUEVE RECURSO DE REVOCATORIA - PLANTEA NULIDAD? y de la documental obrante a fs. 25/58, como de lo actuado fs. 3/53 del ¿INCIDENTE

DE SUSPENSIÓN DE LA DECISIÓN ADMINISTRATIVA? surge que la accionante ha promovido el procedimiento impugnativo, articulando contra la Res. N° 207 ?dictada el 05.03.2012 por el Interventor del organismo accionado? formal recurso de revocatoria, que fue desestimado a tenor de la Res. N° 356/12, confirmando la primera (fs. 12/16 de expte. administrativo). Con motivo de la notificación de la Res. 356/12 (fs. 17), la actora fue informada que podría deducir el recurso jerárquico regulado en el art. 210 de la LPA 3460, que ya había interpuesto en subsidio del de revocatoria y lo mejoró en los términos del art. 205 del mismo ordenamiento.

Luego, conforme se desprende de lo actuado a fs. 25/26 del expediente administrativo, éste fue remitido al ?MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, TRABAJO Y TURISMO?, cuyo titular dictó la Resolución N° 579/12 el 13.07.12, que al admitir el recurso jerárquico, revocó las resoluciones dictadas por el Interventor del Instituto demandado, cuya nulidad se persigue en estas actuaciones. Así las cosas y, tal como lo reseñó la Sentenciante en el Considerando a), al que me remito en aras a la brevedad, debido a que las autoridades del organismo demandado alegaron que la referida resolución N° 579/12 no podía cumplirse porque fue emitida por un funcionario que carecía de competencia, la actora promovió la demanda contenciosa administrativa que dio lugar a la tramitación de este proceso el 12.10.12 con el objeto de que se declare la nulidad de la Res. N° 207/12, dictada por el Interventor del INSTITUTO PROVINCIAL DEL TRABAJO, que ordenó la afectación de la misma al ?Departamento de Servicios Generales? y de la Res. N° 356/12 por la que se rechazó el recurso de revocatoria contra la primera, pidiendo se ordene su reincorporación definitiva para cumplir las funciones ?administrativas? que ejercía con anterioridad a la emisión de los actos atacados, por ser contrarias al orden legal y afectar directamente el derecho constitucional a la ?estabilidad laboral?, consagrado en el art. 14 bis) de la Constitución Nacional. Es decir, en la sentencia impugnada se rechazó la demanda por falta de agotamiento previo de la vía administrativa y se señalaron dos cuestiones: a) La primera, que la Res. 579/12 ?resulta a todas luces ilegítima en tanto adolece del vicio de incompetencia? ?por cuanto la autoridad competente para resolver el recurso jerárquico contra resoluciones de los entes descentralizados es el PODER EJECUTIVO PROVINCIAL, previo dictamen emitido por el Ministerio del área y de la Fiscalía de Estado? y, en consecuencia, lo que la actora debió hacer a los fines de cumplir con el recaudo del art. 210 de la L. 3460 era desistir del recurso jerárquico optativo y acudir a la sede judicial dentro de los treinta días de emitida la Res. 356/12; y b) La segunda, que si ella tenía interés en que se resuelva el recurso de alzada, ?a los fines del agotamiento, debió arbitrar oportunamente los medios necesarios para que el recurso presentado llegue a conocimiento y sea resuelto? por el mencionado poder ?órgano unipersonal según el art. 146 de la Constitución de la Provincia...? y, ?una vez denegado por éste, causando estado, interponer la acción judicial? (sic).

Sin embargo, el examen de los actos impugnados y el obrar del ente descentralizado, me convencen de que mantener lo resuelto en la instancia de origen importaría soslayar la plena vigencia de la garantía de acceso a la justicia. En función de ello y atento a que aún no se ha expedido el PODER EJECUTIVO PROVINCIAL, esa situación de demora no resulta imputable al particular, por lo que no encontrándose el expediente ?en estado de resolución?, conforme lo impone el art. 209 del CPA ?porque no se lo había remitido al órgano competente? dado el tiempo transcurrido, la cuestión debió ser abordada desde el supuesto de excepción regulado por el mencionado inciso e) del art. 11° la L. 4106, que habilita al Poder Judicial a expedirse sobre la cuestión de fondo. V. Pero aún, en la hipótesis de que no se encuadrara en esa previsión, igualmente se configura un escenario de ostensible silencio o ?denegación tácita? que, desde la perspectiva de la garantía de acceso a la justicia, también habilitaba a la magistrada a resolver la controversia, agregando que, como el expediente no estaba ?en estado de resolución?, no es admisible el cómputo del plazo establecido en el art. 223 del CPA, debido a que la irregularidad del trámite es imputable a la Administración y cuyas consecuencias no pueden recaer sobre el justiciable, como lo argumentó la A Quo. VI. Por otra parte, en función del principio ?iura novit curia?, también devienen aplicables al caso en estudio las previsiones del inc. d) del art. 188 de la LPA, por las que tampoco rige el plazo de caducidad para la promoción de la demanda, dada la entidad de los vicios que motivaron la impugnación a los actos emanados de las autoridades del organismo accionado. Los fundamentos que informan el recurso facultativo ?reiteran do los expuestos al interponer los recursos de reconsideración y el jerárquico en sede administrativa? por los que se descalifica el traslado de la accionante al ?Departamento de Servicios Generales? (dispuesta mediante la Res. Del I.P.T. N° 207/12, confirmada por la N° 356/12), por la ausencia de esenciales recaudos del acto administrativo, como lo son la ?causa? de hecho y derecho, el debido ?procedimiento? y la suficiente ?motivación?, autorizarían a la jurisdicción a aplicar las previsiones del art. 92 de la Ley N° 3460 y, por lo tanto, ?la acción para impugnarlos es imprescriptible y no existe a su respecto plazo de caducidad? (art. 188 de la Ley 3460).

En idéntico sentido, este Tribunal se ha expedido al dictar la resolución N° 91 el 19.12.2014 in re ?PIASTERLINI, RAMON DARIO C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE CORRIENTES S/ ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA?, EXPTE N° CAX 771/11, dónde sostuvimos que ?La entidad de los derechos involucrados imponía un mayor resguardo, pero equivocadamente la Sentenciante se ha circunscripto a examinar el vencimiento del plazo para interponer la acción judicial a partir de lo resuelto por el Municipio local...? destacando sobre la cuestión que ?se ha caracterizado al acto jurídicamente inexistente como aquel al que le ?falta (...) uno o más elementos esenciales, (...) que priva la existencia del acto, de modo tal, que el acto no ha nacido,

no ha existido en el mundo de la realidad, no ha podido producir ningún efecto? (REVIDATTI y SASSON; ob cit; pag. 149), criterio legal, doctrinario y jurisprudencial vigente en nuestro ámbito local, contingencia por la que entiendo que habiendo la magistrada verificado la existencia de tales reparos a los actos atacados, ¿ya no es posible obviar el efecto que ello produce sobre la caducidad de la acción contenciosa, sin perjuicio de que en definitiva y como consecuencia de un proceso regular en que se alegue y produzca prueba, resulte o no la concurrencia de tal extremo? (cfr. Voto de la Dra. Puig en los autos: ¿HOY: DUARTE MARIANA C/ DIRECCION DE LA ESCUELA PROFESIONAL¿MAGDALENA GUEMES DE TEJADA? Y/O DIRECCION GRAL. DE ENSEÑANZA MEDIA DE LA PCIA. CTES. Y/O QUIEN RESULTE RESPONSABLE S/ ACCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA? EXPTE. N° GXP 8138/10, Sent. N° 03, del 06.06.14).

VII. A mayor abundamiento, atento a la oportunidad en que la Sentenciante resolvió del modo en que lo hizo, ello torna aplicable el criterio sentado por esta Cámara, en el sentido de que si el juez de primera instancia ha declarado su competencia, ¿... Esa Resolución importó la declaración de admisibilidad de la acción, por lo que no resulta razonable que inmediatamente después dicte la sentencia con base exclusivamente en la falta de acción por caducidad pues, como en reiterados casos se ha sostenido de acuerdo a ¿Gorordo? (322:73) la CSJN ha expresado que ¿...la revisión de oficio in limine litis de los requisitos de admisibilidad antes de correr traslado de la demanda también está establecida en diversas leyes federales que regulan procesos contencioso administrativo especiales (...) y en la mayoría de los códigos procesales administrativos provinciales (...Corrientes, arts. 58 y 59)? y continúa diciendo ¿...Dada la condición de presupuesto procesal del plazo de caducidad establecido en el art. 25 de la ley 19.549, el juez de 1° instancia está facultado para examinar de oficio su cumplimiento y rechazar en caso contrario ¿in limine? la pretensión, pues su falta no requiere la expresa denuncia del demandado...? (el resaltado me pertenece) , es por ello, y considerando las consecuencias que irradia al proceso la caducidad de la acción judicial, la Señora Juez de Grado, en su caso, si entendió que la vía estaba caduca debió expedirse oportunamente y no en la sentencia, luego de haber admitido su competencia, pues incluso si hubiera habido una excepción de caducidad del recurso, éste también debió tratarse como de previo pronunciamiento (art. 61° de la Ley 4106). (¿SOTO BERNARDINO c/ ESTADO DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES (JEFATURA DE POLICIA) s/ RECURSO FACULTATIVO? Expediente N° EXP 112624/15).- Cabe señalar que los arts. 96 y 97 de la Ley N° 4106, en concordancia con lo establecido en los arts. 58° y 59 y 72 del mismo cuerpo legal, establecen en forma expresa el control de los recaudos de admisibilidad formal y temporal de esta clase de pretensiones, por lo que admitida su tramitación, sólo cabe la resolución de la cuestión de fondo en la sentencia definitiva (art. 99), al disponer que ¿La expresión de agravios deberá reunir los requisitos a que refiere el Art. 56... presentado que fuese, se dictará la resolución en la forma establecida en el art. 58 ... ¿SI se resolviera que el recurso ha estado bien planteado, dará traslado al funcionario que corresponda...? y se expedirá sobre su competencia en la oportunidad prevista en el art. 72°. En el caso, en las oportunidades a que aluden las citadas previsiones (arts. 96, 97 y el art. 72 de la ley 4106), en la instancia de origen se declaró admisible la pretensión y se procedió a su tramitación, verificando la concurrencia de los recaudos formales y la competencia para resolver, por lo que carece de sustento normativo, conforme al criterio expuesto, expedirse nuevamente sobre la admisibilidad del recurso facultativo al dictar la sentencia apelada, en la que debió resolver sobre la cuestión de fondo (art. 82 inc. c y d de la Ley n° 4106). A mayor abundamiento, el art. 73 de la ley ritual (L. 4106) prescribe expresamente que ¿Pasadas las oportunidades a que se refieren los incisos (a y b), la competencia del tribunal quedará radicada en forma definitiva?, por lo que en pos de hacer efectiva la garantía del debido proceso, la magistrada de grado debió resolver sobre la fundabilidad de las pretensiones articuladas, máxime cuando de las constancias de la causa resulta que, en rigor, el hecho de que el PODER EJECUTIVO PROVINCIAL no hubiera resuelto el recurso jerárquico, obedeció a la desidia de la Administración. Por otra parte, no resulta ¿razonable? trasladar al administrado la responsabilidad del cumplimiento del procedimiento administrativo, como lo sugiere la expresión de que debía arbitrar ¿lo conducente para que el recurso llegue al ámbito de quién debe resolverlo?, porque ese es un deber que compete a la Administración, en el caso, al INSTITUTO PROVINCIAL DEL TABACO, cuyas autoridades evidencian una conducta que no se compadece con el principio de buena fe, que también rige en la órbita estatal. Reitero: No resulta razonable cargar sobre la demandante las consecuencias de la desaprensiva actitud en que ostensiblemente incurrieron sus funcionarios por cuanto, luego de notificados del contenido de la Res. 579/12, en lugar de ampararse en el irregular vicio del que adolecía, o sea, la falta de competencia del funcionario que la dictó, debieron arbitrar lo necesario para que la cuestión sea definitivamente resuelta mediante la emisión del pertinente decreto por el sr. Gobernador, actitud que ha conspirado contra la garantía del debido proceso al postergar un pronunciamiento válido y eficaz sobre el derecho a la ¿carrera administrativa?, cuya tutela se demanda en estas actuaciones. En virtud de lo expresado, he de propiciar la admisión del recurso de apelación y, en consecuencia, corresponde resolver si al emitir los actos atacados, el ente accionado ha obrado con arreglo al principio de legalidad, que debe presidir el desenvolvimiento de la actividad en el Estado de Derecho. VIII.- En efecto: Establecida la concurrencia del requisito de admisibilidad formal de las pretensiones incoadas, corresponde establecer sobre la

procedencia sustancial de éstas. Al respecto, la recurrente ha denunciado la violación del derecho a la estabilidad propia del empleo público que la liga al ?INSTITUTO PROVINCIAL DEL TRABAJO? con motivo de los actos impugnados en el exordio.

Tal como se desprende del examen del expte. 860/21/03-0986/12 del registro del ?INSTITUTO PROVINCIAL DEL TABACO? y de las copias de las documentales agregadas a fs. 25/58 del presente, al emitirse la resolución 207/12 cuya nulidad se petitiona ?por la que el ente demandado modifica las condiciones de trabajo de la Sra. Visentín? no se cumplió con los requisitos de especificación de la ?causa?, suficiente ?motivación?, ni tampoco se expresó la finalidad del cambio de tareas y, menos aún, que el ente descentralizado hubiera cumplido con las previsiones del art. 36 y siguientes del ?ESTATUTO DEL EMPLEADO PÚBLICO?, ni el procedimiento legal que hubiera permitido ejercer el derecho de defensa a la recurrente. Resulta que, unilateralmente, el Interventor del organismo accionado resolvió, en los términos que informan la resolución N° 207/12, el cambio de funciones de la actora desde el ?Departamento de Personal?, dónde cumplía tareas administrativas al ?Departamento de Servicios Generales?, lo que también significó un cambio de lugar. Esta conducta administrativa desplegada por la demandada resulta intempestiva e infundada, por cuanto ?sin perjuicio de que se sustente en el ejercicio de potestades de organización y estructuración de sus dependencias? el órgano superior del Ente Descentralizado (I.P.T.) no pudo hacerlo sin respetar las fundamentales garantías y derechos del agente sin lesionar derechos adquiridos. Del texto del acto administrativo impugnado resulta la carencia de sus elementos esenciales, pues no existe causa de hecho y derecho, ni motivación, ni cumplimiento de los procedimientos previos a la emisión, por lo que el mismo resulta jurídicamente inexistente (art. 92 ley n° 3460). Tal como se desprende del VISTO de la Resolución n° 297/12, solo se transcribe la normativa aplicable pero no se menciona la existencia de actuaciones administrativas que le sirvan de antecedente (causa de hecho) de la que resulte acreditado el cumplimiento de los requisitos de motivación, procedimiento y finalidad del acto emitido. Ni la normativa invocada, ni lo actuado en sede administrativa, tienen entidad para avalar el obrar del ente debido a que exhibe un manifiesto incumplimiento de los recaudos legales en la emisión de la Resolución n° 207/12, pues no se han acreditado ?las razones del traslado o cambio de funciones de la accionante?, ni tampoco la ?necesidad de estructurar los servicios del Organismo?, la idoneidad de la actora para cumplir con las nuevas tareas en el nuevo espacio laboral, ni las nuevas pautas de conducción, planes logros y objetivos que menciona la resolución en sus considerandos. El trabajo, en todas sus formas, tanto en el ámbito público como privado, se halla constitucionalmente amparado, gozando los trabajadores de derechos fundamentales y garantías que se posicionan en lo más alto de la pirámide jurídica, por lo que los actos dictados por la Administración no pueden contradecirlos ni lesionarlos, so pretexto de discrecionalidad, interés público o necesidades de reorganización administrativa y no han sido debidamente justificadas al emitir el acto impugnado, ni tampoco en sede judicial. Además, no existen constancias de que la Administración hubiere observado el procedimiento a que se refieren los arts 96, 97 y ccs. Del CPA 3460, lo que comporta la manifiesta inobservancia del debido proceso adjetivo, que se erige en un vicio de tal entidad, que por su naturaleza autoriza a reputar como jurídicamente inexistente al acto impugnado (Res. N° 356/12). Estas circunstancias exponen la manifiesta ilegalidad y arbitrariedad de la conducta del INSTITUTO PROVINCIAL DEL TABACO al dictar las resoluciones impugnadas por la actora, confirmando fundamento para que proceda la acción judicial petitionada. Como es sabido, la garantía a la estabilidad propia de los agentes públicos, que comprende el de la ?carrera administrativa?, tiene tutela tanto en la Constitución Nacional, como en la Provincial y, en el orden local la relación de empleo público se encuentra reglada por la Ley N° 4067 y sus decretos reglamentarios. Sabido que el trabajador goza de la estabilidad laboral consagrada en el art. 14 bis de la Ley Fundamental, reglamentado en el art. 43 de ?ESTATUTO DEL EMPLEADO PÚBLICO?, normativa que se refiere a las situaciones en las que la Administración puede modificar el contrato laboral y la relación de trabajo, conforme surge de las previsiones de los arts. 36, 37 y ccs., 40, 42, 43, 5 y ccs. (??), que han sido manifiestamente desconocidos por el ente accionado al disponer el cambio de tareas de la actora, incumplimiento que permite colegir que se ha configurado la lesión de los derechos invocados por la actora. Por las citadas razones y resultando que la conducta asumida por la Administración, deviene manifiestamente arbitraria e ilegal y atento a la entidad de los vicios que exhibe la Resol. N° 207/12, confirmada por la N°356/12, corresponde admitir el recurso de apelación articulado y, en consecuencia, receptar la demanda instaurada, declarando la inexistencia jurídica de las referidas resoluciones, emanadas del INSTITUTO PROVINCIAL DEL TABACO, ordenando que proceda a la reincorporación de la actora al cargo, funciones y en las mismas condiciones que venía cumpliendo hasta la emisión de las mismas. En materia de costas, por aplicación del principio general (art. 68 del C. P. C. y C.) corresponde imponerlas en ambas instancias a la demandada vencida. Asimismo, se regulan los honorarios profesionales del apoderado de la parte actora en el TREINTA (30%) de lo que se fije en primera instancia, suma a la que se le adicionará el importe correspondiente al IVA, si acreditare ser responsable del pago de este tributo (arts. 9, 14 y c.c. de la Ley N° 5822). A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARIA HERMINIA PUIG DIJO: I.- Vienen estos autos a despacho en honor al llamamiento de autos para sentencia de fs.185 y orden de votación allí dispuesto. II.- Adhiero a la relación de la causa formulada por la Sra. Vocal pre-opinante, sin embargo disiento en la

conclusión arribada. El organismo demandado es, conforme a su ley de creación, autárquico. Sobre ese concepto asienta la Sra. Juez de grado la decisión de rechazar el planteo por no haberse agotado la vía administrativa, y en la especie dada la naturaleza del ente, entendió que, al escoger la accionante el camino de la vía administrativa luego de que la máxima autoridad del Instituto Provincial del Tabaco dictara la Resolución denegatoria N° 356/12, ha causado estado respecto de ella, al interponer la acción judicial. Explica que la actora, que en el procedimiento administrativo ha recibido patrocinio letrado, también pudo desistir del recurso de alzada en cualquier momento e incoar la acción judicial dentro del plazo de caducidad del artículo 223° de la Ley de Procedimientos Administrativos, pero no lo hizo. Agrega, además, que la Resolución N° 579/12 del Ministerio de la Producción cuya aplicación exige la Sra. Visentin, adolece a todas luces del vicio de incompetencia, por haber sido emitida en ejercicio de funciones administrativas que solo le corresponden al Poder Ejecutivo representado exclusivamente por el Sr. Gobernador de la Provincia, sin que conste delegación alguna de la facultad. Así planteados los hechos comparto el análisis efectuado por la Sra. Juez de grado. En efecto, partiendo siempre de la personalidad jurídica que ostenta el Instituto Provincial del Tabaco a partir de la ley de su creación, resulta que las resoluciones N° 207/12 y 356/12, devienen definitivas. Sin embargo, tal como lo afirma la A quo, la actora optó por iniciar el recurso jerárquico (de alzada) que dentro del marco de tutela que tiene el Poder Ejecutivo provincial, sobre las entidades del mismo tipo, puede ejercer un control de legalidad sobre los actos dictados por la máxima autoridad del IPT.

Aquí vale la aclaración, el procedimiento no estaba concluido con el dictado de la Resolución N°579/12 por parte de un funcionario sin competencia para ello, el Ministro de la Producción, Trabajo y Turismo, que a los fines de éste proceso, tiene simplemente valor de acto preparatorio. Esta decisión favorable pero dictada por un funcionario sin competencia provocó en la actora una mala interpretación de su naturaleza y pretendió apresuradamente ejecutarla mereciendo, como era lógico esperar, una respuesta del Ing. Vilas, como interventor del IPT, aludiendo a la manifiesta incompetencia del Ministro en la temática (fs. 35/42 del expediente 860-21/03-0986/2012). Por ello el planteo del recurso de alzada (fs. 22/23 vta. mejora recurso- reitera planteo de nulidad-peticiona del expte. administrativo) contra la decisión de la máxima autoridad del ente autárquico, que como lo afirmó claramente la Señora Juez de grado, era optativo y el trámite debió ser remitido al Sr. Gobernador de la Provincia -por intermedio del Ministro de la Producción, Trabajo y Turismo- por único competente para la producir actividad que determine su conclusión, en ese sentido se expresa la doctrina: ¿para agotar la vía o la instancia administrativa no es necesario interponer un recurso de alzada, ya sea que el acto resuelva un recurso jerárquico o que sea originario de la autoridad máxima del ente. Tampoco se requiere plantear reconsideración. La personalidad jurídica de organismos descentralizados les permite estar en juicio, tanto como actor o demandado, sin que (sea) necesaria la intervención del Poder Ejecutivo?,?...El recurso de alzada es optativo para el agraviado, quien lo puede interponer o promover directamente la acción judicial? Ob. Cit., Pág. 3229 (Art. 11 inc. f, de la Ley 4106). Con lo cual queda claro que con el rechazo por parte del IPT, la actora podía recurrir directamente a la jurisdicción contra la Resolución N° 356 pero, NO lo hizo y opto por la vía Jerárquica. Luego, la Resolución 579/12 firmada por el Ministro del área, no tiene ejecutoriedad, y allí el error de la parte actora, que pese al patrocinio letrado que tenía, dejo de instar el procedimiento para su correcta conclusión, esto es, con un decreto del Poder Ejecutivo. Aquí tiene relevancia lo expresado en la sentencia a su respecto, pues ¿el informalismo de la administración se debe aplicar razonablemente, para suplir algunos errores en que pueden incurrir los administrados cuando defienden sus derechos frente a la Administración, pero no actos de manifiesta torpeza o realizados con intenciones dilatorias.? Rafael Bielsa. Derecho Administrativo, Pág. 3231 (7° ed. Actualizada por Roberto Luqui, Ed. La Ley, Bs.As. 2017). Sin perjuicio de que la Señora Juez de Grado afirmó que ha causado estado la falta de agotamiento de la vía , y operada la caducidad por vencimiento del plazo, debo considerar la normativa que resulta aplicable al caso y que resulta esclarecedora sobre el particular, esto es; (Artículo 225.- Se considerará agotada la vía administrativa además de lo establecido en el artículo 222, cuando medie: 1) Decreto del Gobernador, resolviendo pedido de reconsideración, si se tratase de reclamo promovido contra un acto dictado por dicho funcionario, o vencimiento del plazo previsto en el artículo 209; 2) Decreto del Gobernador, resolviendo recurso jerárquico, en los casos en que se tratase de actos de la Administración centralizada, o de la desconcentrada cuando el recurso correspondiere, o de vencimiento del plazo previsto en el artículo 209; 3) Resolución de los órganos superiores de los organismos descentralizados, cuando fuese en cuestión de su exclusiva competencia, o vencimiento del plazo previsto en los artículos 209 y 210. 4) Resolución de cualquier órgano o autoridad cuando así lo establezca una disposición legal. Artículo 209.- Se considerará denegada la petición de modificación, sustitución o revocación del acto administrativo, vencido el tercer mes desde que quedó en estado de resolución el recurso jerárquico o de la revocatoria que lo tenga implícitamente por Interpuesto, y en consecuencia expedita la vía judicial correspondiente de conformidad al art. 222. Recurso Jerárquico de la Administración Descentralizada Artículo 210.- Las entidades que no Integran la administración central que hubiesen dictado actos en función administrativa respecto de los cuales se haya interpuesto recurso de revocatoria y lo hubieran denegado en la forma establecida en el artículo 205 o jerárquico, lo elevarán a conocimiento del Poder Ejecutivo, cuya resolución causará estado. Es aplicable a su respecto lo dispuesto en los artículos 203, 204,

208 y 209 del presente Código. Artículo 211.- El conocimiento de este recurso, por parte del Poder Ejecutivo no será referido, salvo expresa ley en contrario, al uso de las facultades discrecionales, sino sólo a sus otros elementos o a los límites de aquella), sin embargo, en función a los efectos que la interposición de los recursos (art. 224 de la Ley 3460: La interposición de los recursos administrativos tienen por efecto: a) Interrumpir el plazo de que se trate, aunque haya sido deducido con defectos formales o ante órganos incompetentes; b) Facultar la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida de conformidad a lo establecido en la ley; c) Determinar el nacimiento de los plazos que los agentes tienen para promoverlos y tramitarlos; d) Interrumpir los plazos de la prescripción; e) Dejar reservado el derecho de iniciar o usar toda acción judicial sin necesidad de mención alguna), resulta coherente afirmar entonces que, el recurso de alzada planteado por la actora, al no haberse elevado al Sr. Gobernador, no configura el supuesto de quedar en estado de resolverse, y por ello, no se ha producido aun el agotamiento de la vía administrativa y por ese argumento corresponde confirmar el fallo recurrido y rechazar la acción, sin perjuicio de que la actora arbitre los medios indicados para la habilitación de la instancia conforme los parámetros aquí dispuestos. ASI VOTO. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA DIJO: I.- Vienen estos autos para resolver la disidencia planteada a partir de los votos de las Señoras Vocales que me preceden en el orden de votación, conforme surge del Acta obrante a fs. 185. Debo adherirme a uno u otro voto y en los puntos de disidencia exclusivamente. La Sra. Vocal votante en primer término, Dra. Nidia Alicia Billinghurst de Braun, entiende que atento a las constancias de la causa y por aplicación de la normativa jurídica en que se enmarca la cuestión, corresponde hacer lugar al recurso de apelación y en consecuencia, receptor en todas sus partes el recurso facultativo deducido por la parte actora, ordenando a la demandada que proceda a la reincorporación de la actora al cargo, funciones y en las mismas condiciones que venía cumpliendo hasta el dictado de las resoluciones N°: 297/12 y 356/12. Todo ello con el argumento de que el Poder Ejecutivo aún no se ha expedido y que la situación de demora no resulta imputable a la actora, por lo que el expediente no se halla en estado de resolución, a tenor del art. 209 de la ley 3460 porque no se remitió al órgano competente y dado el tiempo transcurrido debió ser abordado desde el supuesto del art. 11 inc. e) de la ley 4106 que habilita al Poder Judicial a expedirse sobre la cuestión de fondo. También se sustenta el fallo en la aplicación del art. 112 de la ley 3460 y la imposibilidad de aplicar el cómputo del art. 223 de la ley 3460. Asimismo, respecto de esta cuestión procedimental considera que en función del principio ?iuria novit curia?, resultan aplicables las previsiones del art. 188 de la ley 3460- acto jurídicamente inexistente, dados los vicios de que adolecen las Resoluciones 207/12 y 356/12, por lo que no rige el plazo de caducidad para la promoción de la demanda. Señala a mayor abundamiento, que por aplicación de los arts. 96 y 97 de la ley 4106, en concordancia con los arts. 58,59, 72 y 73 de la misma, en la instancia de origen, atento el estado procesal en que se hallaba, debió resolverse la cuestión de fondo y no aspectos de la admisibilidad formal del recurso facultativo (Art. 82 incs. c) y d) de la ley 4106. En cuanto a la cuestión de fondo entiende que al dictarse la resolución 207/12 por la que el Interventor del Instituto Provincial del Tabaco modifica las condiciones de trabajo de la señora Visentín, no se cumplió con los requisitos esenciales de validez del acto administrativo, ni con las previsiones del art. 36 del Estatuto del empleado público, ni se ha asegurado el derecho de defensa de la recurrente, entre otras consideraciones. No halla acreditados los requisitos esenciales del acto administrativo en la Resolución 297/12 por lo que lo considera jurídicamente inexistente en los términos del art. 92 de la Ley 3460. Propicia entonces el acogimiento del recurso deducido y la reinstalación de la actora en el cargo y funciones que venía cumpliendo antes del dictado de las resoluciones impugnadas en estos autos.- Por su parte, la Sra. Vocal Dra. María Herminia Puig, propicia el rechazo del recurso de apelación interpuesto y la confirmación del fallo apelado, considerando que conforme la normativa aplicable al caso, la causa no se halla en estado de resolver, en tanto no se ha agotado la vía administrativa previa. Ello así porque a su criterio, tratándose de un ente autárquico el procedimiento no estaba concluido con el dictado de la Resolución N°: 579/12 en tanto provenía de un órgano incompetente, siendo el señor Gobernador de la Provincia el único competente para determinar la conclusión del trámite, mediante decreto. II.- Analizadas ambas posiciones, me adhiero al voto emitido por la Sra. Vocal Dra. Nidia Alicia Billinghurst de Braun por compartir los fundamentos que lo sustentan. En efecto, como lo sostiene la señora vocal preopinante a cuyos argumentos adhiero, de las constancias de la causa y especialmente de lo dispuesto por el art. 210 de la ley 3460, se advierte que el Poder Ejecutivo aún no se ha expedido y que la situación de demora no puede imputarse a la actora. Que es posible entonces concluir en que el expediente no se halla en estado de resolución a tenor del art. 209 de la misma ley porque la propia administración no lo remitió al órgano competente y que corresponde considerar la causa en los términos del inc. e) del art. 11 de la ley 4106. Asimismo por los argumentos que se desarrollan más adelante es posible afirmar que estamos ante actos inexistentes respecto de los cuales no cabe la aplicación de los términos de prescripción del art. 223 de la Ley 3460, conforme lo establece el art. 188 inc. d) de la misma. Coincido en señalar que al momento de dictar sentencia, por aplicación de los art. 96 y 97 de la ley 4109 en concordancia con los arts. 58, 59,72 y 73 de la ley 4106, la señora Jueza se hallaba impedida de revisar nuevamente la admisibilidad formal del Recurso Facultativo deducido, debiendo expedirse a tenor de los incisos c) y d) de la ley 4106. Respecto de la

Resolución 207/12, efectivamente considero que aparece intempestiva e infundada, carente de los elementos esenciales de existencia y valides del acto administrativo por lo que resulta jurídicamente inexistente (Art. 92 de la ley 3460) En canto a la Resolución 297/12, se advierte que no se han acreditado las razones del traslado o cambio de funciones de la actora ni la necesidad de estructurar los servicios del organismo, ni los otros argumentos que aparecen en ella, en tanto no se hallan respaldadas por actuaciones administrativas que así lo acrediten. Comparto los fundamentos referidos al obrar manifiestamente ilegal y arbitrario de la administración que afecta, en el caso, la garantía de estabilidad propia de los trabajadores estatales, consagrada por el art. 14 bis de la Constitución Nacional y el correspondiente art. 43 del Estatuto del Empleado Público. Por ello, adhiero al voto de la Dra. Nidia Alicia Billinghamurst de Braun, debiendo la parte dispositiva quedar redactada como lo consigna en su voto. ASÍ VOTO. Por lo que no siendo para más se da por finalizado el presente acuerdo, pasado y firmado todo por ante mí, Secretaria autorizante, que doy fe. Firmado: Doctoras Nidia Alicia Billinghamurst de Braun - María Herminia Puig- Martha Helia Altabe de Lértora. Ante mí, Dra. Carolina Daniela Vega Curi - Secretaria.- Concuera fielmente con su original obrante en el Libro de Sentencias de Contencioso de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral, expido el presente en la Ciudad de Corrientes, a los veintisiete (27) días del mes de junio de dos mil diecisiete. Conste. Dra. CAROLINA DANIELA VEGA CURI Abogada - Secretaria Actuarial Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes SENTENCIA N°29 Por los fundamentos de que instruye el precedente Acuerdo; SE RESUELVE: 1°) HACER LUGAR al recurso de apelación deducido por la actora a fs. 149/158 y, en su mérito, REVOCAR la sentencia N° 62 emitida el 16.03.2015 (fs. 134/142), por los fundamentos expuestos en los considerandos. 2°) HACER LUGAR al Recurso facultativo instaurado por la actora y declarar la inexistencia jurídica de las resoluciones n °297/12 y 356/12 del I. P. T., ordenando a la demandada proceda a la reincorporación de la actora al cargo, funciones y en las mismas condiciones que venía cumpliendo hasta el dictado de las mencionadas resoluciones; 3°) IMPONER las costas en ambas instancias a la demandada vencida (art. 68 del C. P. C. y C.), por aplicación del principio objetivo de la derrota. 4°) REGULAR los honorarios profesionales del apoderado de la parte actora en el TREINTA (30%) de lo que se fije en primera instancia, suma a la que se le adicionará el importe correspondiente al IVA, si acreditare ser responsable del pago de este tributo (arts. 9, 14 y c.c. de la Ley N° 5822); 5°) INSERTAR, registrar y notificar.?- Dra. MARIA HERMINIA PUIG Presidente de Cámara Dra. NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN Juez de Cámara Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes Dra. MARTHA HELIA ALTABE DE LERTORA Jueza de Cámara Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes Dra. CAROLINA DANIELA VEGA CURI Abogada - Secretaria Actuarial Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes 020216E