

## Empleados Publicos Estabilidad Cargo Provisorio Rechazo De La Demanda

### JURISPRUDENCIA

### Empleados públicos. Estabilidad. Cargo provisorio. Rechazo de la

demanda Se revoca el fallo recurrido, rechazando la demanda incoada, pues la asignación de la función de Director que ostentaba el actor tenía carácter precario y por lo tanto, no corresponde ningún tipo de indemnización en caso de revocación por causa de oportunidad o conveniencia.

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 Señora Presidenta Doctora MARÍA HERMINIA PUIG, las Señoras Vocales Titulares Doctoras MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA y NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN asistidas por la Secretaria Autorizante Doctora Carolina Daniela Vega Curi, tomaron en consideración el juicio caratulado: "SEGUI GUILLERMO EMILIO C/ ESTADO DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES S/ ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA" EXPEDIENTE N° EXP 101131/14, venidos a conocimiento de la Alzada en virtud del recurso de nulidad y apelación glosado a fs. 190/193, interpuesto por la parte demandada, contra el Fallo N° 46 de fecha 30.11.2015 (fs. 181/187 vta.) dictado por la Sra. Jueza de Primera Instancia, Titular del Juzgado Contencioso Administrativo N° 2 de esta ciudad Capital. Practicado oportunamente el correspondiente sorteo a fin de establecer el orden de votación, resultó el siguiente: Doctora MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA en primer término y Doctora MARIA HERMINIA PUIG en segundo término (fs. 213).

A continuación la Señora Vocal Doctora MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA formula la siguiente: RELACION DE LA CAUSA Como la practicada por la Señora Jueza de Primera Instancia, se ajusta a las constancias de autos, a ella me remito a fin de evitar repeticiones. Contra el Fallo N° 46 de fecha 30.11.2015, dictado por la Señora Jueza Titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 2 con asiento en esta Capital y que en su parte resolutive dispuso: ?...1°) Declarar la nulidad de la resolución 505/10 del Secretario de Desarrollo Humano de la Provincia y de los decretos 2417/10 y 186/14 dictados en consecuencia y ordenar al Estado de la Provincia que reincorpore al señor Guillermo Emilio Seguí, D.N.I. N° ... al cargo de Director del Consejo Provincial del Discapacitado que ocupaba con anterioridad al dictado de los actos declarados nulos. 2°) Reconocer el derecho del actor a percibir el rubro ?compensación funcional? por todo el tiempo que duró el apartamiento en el cargo y ordenar al Estado Provincial que liquide y abone el mismo, con más intereses calculados conforme la tasa pasiva para uso de la justicia que publica el BCRA, como así también, que se presente ante el Instituto de Previsión Social a regularizar la deuda por aportes derivada del presente reconocimiento. 3°) Imponer las costas a la parte demandada (conf. art. 68 del CPCyC); intimar a los profesionales intervinientes que acrediten su condición bajo apercibimiento de regularles honorarios como monotributistas. 4°) Notifíquese personalmente o por cédula a las partes. 5°) Insértese, regístrese, notifíquese y archívese...?, el apoderado del Estado deduce recurso de apelación, corriéndose traslado a fs. 194 y siendo contestado a fs. 196/198 y vta. A fs. 199 se concede libremente y en ambos efectos. Recibidas las actuaciones (fs. 209), se llama Autos para Sentencia, con la integración oportunamente dispuesta en autos y con el orden de votación establecido por acta de fs. 213. 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: En su caso, ¿debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA DIJO: El recurso fue interpuesto y fundado, en las siguientes causas: Considera que la sentencia es nula por cuanto es contradictoria, ya que declara la nulidad de la Resolución N° 505/10 de reestructuración del organismo y los decretos que la confirman, para luego considerar que el cargo del actor es provisorio hasta el llamado a concurso. Asimismo, expone que en el fallo no se fundamentan las razones por las que debe abonarse el cargo que no ha ejercido durante el tiempo de su destitución, por aplicación de la jurisprudencia pacífica de que no deben abonarse haberes a quien no ejerció cargo alguno. Ahora bien: Este medio impugnativo es, en la realidad tribunalicia, de aplicación restrictiva y depende de la solidez de los fundamentos y la viabilidad del embate; solidez y viabilidad que no se advierten en el memorial recursivo, pues los agravios se dirigen contra el análisis factico y jurídico que hace el A Quo para fundar su decisorio, sin empero cuestionar los requisitos procesales y constitutivos de la sentencia, que habilitarían la procedencia del recurso de nulidad. Es consonante la doctrina que sostiene que ?el objeto del recurso de nulidad no consiste en obtener la revisión de un pronunciamiento judicial que se estima injusto (error in iudicando), sino en lograr la rescisión o invalidación de una sentencia por haberse dictado sin sujeción a los requisitos de lugar, tiempo y forma prescriptos en la ley. De ahí que no constituyan materia del recurso de nulidad, sino de recurso de apelación, los agravios que hacen a la cuestión de fondo debatida en el pleito, como son, por ejemplo, los relativos a la errónea aplicación del derecho o valoración de la prueba? (PALACIO, Lino Enrique en

?MANUAL DE DERECHO PROCESAL CIVIL?; pág. 598/601; Ed. Abeledo Perrot- 2004 -18 ad. actualizada). En función de ello, quedan excluidos de su ámbito de procedencia?... los errores del juzgamiento de hecho y derecho de la resolución... (que es) materia propia del recurso de apelación, (el que) comprende el de nulidad por defectos de sentencia. Es decir, que el segundo ha perdido su autonomía procesal y queda incluido en el primero?. (ARAZI, Ronald ?DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL?; Tomo II - pág. 61 - Ed. Rubinzal Culzoni). Por lo expuesto, los agravios vertidos en sustento de este recurso serán atendidos mediante el recurso de apelación, por lo que propicio se lo declare inadmisibile y remitirme a lo que se resuelve en el segundo. 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 SEÑORA VOCAL DOCTORA MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA DIJO: I.- Contra la Sentencia N° 46 de fecha 30.11.2015, dictada por la Señora Jueza de Primera Instancia, que dispuso: ?Declarar la nulidad de la resolución 505/10 del Secretario de Desarrollo Humano de la Provincia y de los decretos 2417/10 y 186/14 dictados en consecuencia y ordenar al Estado de la Provincia que reincorpore al señor Guillermo Emilio Segui, D.N.I. N° ... al cargo de Director del Consejo Provincial del Discapacitado que ocupaba con anterioridad al dictado de los actos declarados nulos. 2°) Reconocer el derecho del actor a percibir el rubro ?compensación funcional? por todo el tiempo que duró el apartamiento en el cargo y ordenar al Estado Provincial que liquide y abone el mismo, con más intereses calculados conforme la tasa pasiva para uso de la justicia que publica el BCRA, como así también, que se presente ante el Instituto de Previsión Social a regularizar la deuda por aportes derivada del presente reconocimiento., imponiendo las costas a la demandada vencida, el apoderado del Estado Provincial deduce recurso de apelación a fs. 190/193. II.- El referido recurso cumple con los recaudos de admisibilidad formal, correspondiendo pasar a tratar sobre su mérito. Para así decidir, la Sra. Jueza de Primera Instancia sostuvo que, el tema a decidir se encuentra delimitado por dos cuestiones: la primera consiste en dilucidar si, tal como alega la demandada, los actos atacados no dispusieron el cese o cesantía del actor sino que dejaron sin efecto su designación en el cargo de Director del Consejo Provincial del Discapacitado por tratarse de un acto administrativo precario de asignación de funciones y la segunda, radica en analizar si los actos administrativos atacados por el actor se encuentran viciados, por no reunir los elementos exigidos por la ley. Continua diciendo que, sabido es que la estabilidad se adquiere en la categoría y clase y no en las funciones que desempeña el agente, respecto de la cual, la Administración goza de cierto margen de discrecionalidad. No obstante ello, no se puede desconocer que la actividad discrecional de la administración, reconoce límites y se encuentra sujeta a control judicial. Es así que se dispone a analizar el actuar de la administración teniendo en cuenta las disposiciones contenidas en el Estatuto del Empleado Público -ley 4067 que rige al personal de la administración pública provincial, ingresando al análisis de la estabilidad en el cargo y función. Así sostiene que, no hay instrumento del que surja la designación transitoria de funciones sino que de las constancias de autos, surge que el señor Seguí desempeñaba las funciones de Director en el Consejo Provincial del Discapacitado y cuando por decreto 956/09 fue designado en planta permanente se consideró dicho cargo y la categoría 120, clase 240, remitiéndose a las constancias documentadas en el expediente. Considera asimismo que, tampoco se advierte la determinación de un plazo para el ejercicio de esa función, ni la invocación de que la misma duraría hasta que se defina su reemplazo mediante los procedimientos establecidos en la ley (concurso de antecedentes y oposición), por lo que, de acuerdo a la regulación legal para la cobertura de vacantes en el cargo de director -tal como el que desempeñaba el aquí actor- no le basta a la administración con alegar genéricamente cuestiones de organización, reestructuración o reasignación de funcionarios, sino que debe especificar el motivo concreto por el que no es posible mantener transitoriamente al agente, debiendo verificarse los recaudos que para todo acto administrativo exige la ley de procedimientos administrativos y no escudarse en la invocación de facultades discrecionales. Cita jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia (en autos caratulados: ?Galarza Roberto Carlos c/ Municipalidad de la Ciudad de Corrientes s/ Amparo?, expte. EXP 61580/11, sent. 8 del 21/02/2013). Expone que lo precedentemente expuesto tiene vinculación con la segunda cuestión a tratar, en cuanto que lo atinente a la organización programática de la Secretaría de Desarrollo Humano y la sustitución del aquí actor por tales razones nunca existieron. Ello se evidencia en el informe del Director de Secretaría General y Personal del Ministerio de Desarrollo Social en el que menciona que no se designó un funcionario determinado que cumpla la función de Presidente del Consejo Provincial del Discapacitado, con lo que surge clara la contradicción con los fundamentos dados en la resolución 505/10 del Secretario de Desarrollo Humano. Así expresa que ?se puede concluir que la resolución 505/10 atacada en autos se encuentra viciada en la causa, motivación y finalidad, evidenciándose que se ha incurrido en desviación de poder en el dictado del acto recurrido, lo que determina su nulidad (conf. Arts. 95, 102 y 175 y cc de la ley 3460)?; por lo que concluye en mantener al actor en el cargo de Director del Consejo Provincial del Discapacitado, hasta tanto se cumpla con el procedimiento reglado de concurso público de antecedentes y oposición - tal como lo prevén las normas de la ley 4067 anteriormente citadas - para cubrir el mismo, o en su caso, se invoquen fundadamente los motivos que justifiquen su apartamiento, debiendo anularse la resolución 505/10 dictada por el Secretario de Desarrollo Humano de la

Provincia de Corrientes y los decretos 2417/10 y 186/14 dictados en consecuencia. Con respecto a la pretensión del actor consistente en el reconocimiento y liquidación de los perjuicios patrimoniales derivados de la conducta ilícita de la administración -como la falta de percepción y cómputo en su haber del rubro ?compensación funcional?- hasta el momento de su efectivo pago, con más intereses desde que cada suma es debida y la integración y reconocimiento de los aportes jubilatorios correspondientes a la diferencia reclamada, recibió la pretensión, reconociendo el derecho del actor a percibir el rubro ?compensación funcional? por todo el tiempo que duró el apartamiento en el cargo y ordenó al Estado Provincial que liquide y abone el mismo, con más los intereses calculados conforme la tasa pasiva para uso de la justicia que publica el BCRA, como así también que se presente ante el Instituto de Previsión Social a regularizar la deuda por aportes derivada del presente reconocimiento. Las costas del proceso las impuso a la demandada vencida.

III.- Del recurso de apelación deducido por la demandada: Los agravios pueden sintetizarse en: A) Se agravia por cuanto la sentencia deja sin efecto la Resolución de la Secretaria de Desarrollo Humano y los Decretos del Poder Ejecutivo cuya validez es indiscutible por cuanto tales actos han sido dictados en resguardo del interés público comprometido. Sostiene que el fallo apelado arriba a una solución sin fundamentos jurídicos válidos, ya que entienden que la sentencia reconoce que la designación debió realizarse por concurso, sin embargo resuelve la Sra. Jueza dictando la nulidad de la Resolución N° 505 y los decretos que la ratifican. Se agravia pues la sentencia dispone que se restituya al actor en el cargo, hasta el llamado a concurso, pero sostienen que no existe el cargo por la reestructuración del Organismo. Confirman su postura de que el cargo que detentaba el actor es de carácter transitorio y por ello ?puede ser dejado sin efecto por ?reestructuración, sin afectar el cargo base o sea la estabilidad del agente. (Sic). Se agravia porque sostiene que la percepción del rubro ?compensación funcional? no le corresponde al actor por cuanto fue destituido de la función de conducción y por ello ha perdido su derecho al goce de dicho adicional, debiendo revocarse la sentencia de Primera Instancia, también en ese punto. Solicita en consecuencia, se revoque la sentencia apelada con costas a la actora vencida. Introduce Caso Federal. Por su parte, los apoderados de actor, al contestar el traslado a fs. 196/198 vta., solicitan su rechazo, atento a que el recurso interpuesto carece del elemento esencial cual es la fundamentación adecuada, por lo que resulta insuficiente para conmovir el razonamiento de la Sra. Jueza de Primera Instancia. Hace hincapié en la situación especial del actor, en tanto se trata de una persona discapacitada, sujeto vulnerable, situación que no consideró la Administración recurrente al momento de dictar los actos administrativos de remoción. Por ello considera que la sentencia impugnada es justa, pues ha brindado la tutela especial a la luz de la convención Interamericana para la Eliminación de toda Forma de Discriminación y demás tratados internacionales.

IV.- Preliminarmente corresponde señalar que el Tribunal de Alzada debe ceñirse a las cuestiones de hecho y de derecho que son motivo de agravios, en razón de que la Cámara está limitada en sus poderes por los alcances del recurso concedido, que determina el ámbito de su competencia decisoria, limitación que debe ser respetada por imperio del art. 18 de la Constitución Nacional (C.S. 11/ 7/ 69, ED: 33-406. Conf. LOUTAYF RANEA Tomo I, Editorial Astrea. Buenos Aires. 1989, pág. 77), por lo tanto, las partes no atacadas quedan firmes -por exclusión que hace el propio apelante- y, en cuanto a los agravios expuestos -habré de recordar- que los Jueces no estamos obligados a seguir a las partes en todas sus argumentaciones sino tan sólo en aquellas consideradas pertinentes y eficaces para la correcta resolución del caso (CSJN, Fallos: 144:611; 258:304; 262:222; 272:225; 274:113; 276:132; 280:3201; 303:2088; 304:819; 305:537; 307:1121, entre otros).

V.- Ahora bien, el marco normativo en que se encuadra la presente acción está dado por: La Ley N° 4067, su Decreto Reglamentario N° 4340, la Ley de Procedimiento Administrativo N° 3460 y Ley N° 4106 de Procedimiento Contencioso Administrativo. Analizadas las constancias de autos y la Sentencia recaída, adelanto opinión de que el recurso de apelación deducido por la parte demandada será rechazado, bajo los fundamentos que paso a exponer. Como puede observarse de las constancias de autos (Legajo Personal), está acreditado que el actor cumplió funciones por más de doce (12) años -en forma consecutiva e ininterrumpida-, en el cargo de DIRECTOR, no siendo pasible durante dicho lapso de sanciones disciplinarias, por lo que resulta que el desempeño del accionante se ha ajustado a las requerimientos del Estado Provincial, habiendo adquirido la estabilidad en la planta permanente conforme surge del Decreto N° 956/09, generándose así el derecho a la permanencia laboral, protegida por el art. 14 bis de la Constitución Nacional. Asimismo está acreditado que la Resolución N° 505/10 y el Decreto homologatorio N° 2147/10, contienen los vicios alegados: en la causa, motivación, procedimiento, finalidad, en tanto de manera solo aparente invocan ? la necesidad de reemplazo en las funciones de conducción dentro de la Estructura Orgánica de la secretaria de Desarrollo Humano...?, no estando luego acreditadas en forma concreta y especifica las ?necesidades de reemplazo?, ni las razones fundadas en ?el interés público?, ni la existencia de una ?reestructuración orgánica?, ni la norma por la que se dispuso la mentada reorganización de la Secretaria. Solo menciona ?la sustitución sobrevenida en la titularidad del Organismo?, es decir el cambio de la autoridad máxima del órgano, lo que de ninguna manera puede ser la causa fundada en ley, de la destitución del Sr. Seguí. Por tales razones, coincido con la Sra. Jueza de Primera instancia, al concluir que los actos impugnados adolecen de los vicios endilgados y que conllevan como consecuencia, a la declaración de su nulidad absoluta y la restitución en las funciones y el pago del adicional

pretendido, máxime cuando en autos, se ha acreditado la existencia de derechos adquiridos por el agente, quien gozaba de estabilidad en el cargo y, su designación no podía ser revocada en sede administrativa, sino que la Administración debió recurrir al procedimiento de lesividad en sede judicial. Ello es así, pues tal lo afirma la magistrada, la designación del actor como "Director" no lo fue a título precario - tal lo alega la recurrente, sino en virtud de un Decreto del Sr. Gobernador, acto firme y consentido a la fecha. En efecto, el Sr. Seguí fue designado en la planta permanente del Personal de la Administración Provincial, por Decreto N° 956/09 de fecha 4.06.2009, el cual dispuso la transferencia del personal contratado con más de 7 años de antigüedad en la misma categoría y clase presupuestaria y adicionales con que revistaba al 30.04.2009. Así, lo reconoce la propia demandada, el actor se desempeñaba como Director del Consejo Provincial del Discapacitado desde su designación en el año 2000 en la Categoría 120 -Clase 240, realizándose su transferencia a la planta permanente del Estado en iguales condiciones (situación de revista y presupuestaria), habiendo adquirido la estabilidad por el transcurso de 6 meses desde su designación. Es por ello que, la Resolución N° 505/10 no podía dejar sin efecto la designación del actor, sino por algunas de las causales establecidas en la Ley 4067 (art. 70) para la remoción del personal de planta permanente, y respetando los procedimientos establecidos en la ley, situación que no ocurre en actos. El Decreto N° 956/2009, ha generado prestaciones en cumplimiento, derechos adquiridos a favor del accionante, estando firme y consentido (acto ejecutorio), razón por la que no podía ser revocado en sede administrativa, debiendo haber solicitado judicialmente su anulación, en caso de existir las razones probadas de ilegalidad o de interés público. (Art. 184 de la Ley 3460). Tampoco tenía competencia el Sr. Secretario de Área para revocar el decreto dictado por el Sr. Gobernador de la Provincia a través de una Resolución Ministerial - tal ha procedido en el sublite, toda vez que, el Decreto 956/09 gozaba de presunción de legitimidad y ejecutoriedad y estaba generando prestaciones a favor del agente, por lo que su competencia se hallaba limitada, no pudiendo revocar el acto en sede administrativa. Tampoco es de aplicación al sublite, la excepción que invoca la recurrente, (inc. d) Art. 183 de la Ley 3460), pues no surge de autos, la existencia de un derecho otorgado al actor expresa y válidamente a título precario, por lo que tales argumentos deben ser rechazados. 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. Ninguna de tales causas han sido debidamente acreditadas ni motivadas, ni en el acto impugnado, ni en sede judicial. Asimismo también resulta efectivamente probado que no existió "el reemplazo de funciones de conducción" alegado en la Resolución N° 505, sino que su dictado se fundó en razones diferentes a la perseguida en la norma aplicable, y así se expone en el tercer considerando de la resolución referida al decir que "la revisión de los distintos agentes que cumplen funciones de conducción en la estructura orgánica de la Secretaria de Desarrollo Humano", teniéndose en cuenta la sustitución sobrevenida en la titularidad del referente Organismo Gubernamental?, que denota la finalidad perseguida por la norma, fundada en el interés particular y no general, por nombramiento del nuevo titular de la Secretaria. Coincido con la solución arribada por la Sra. Jueza, en tanto los actos administrativos atacados adolecen de vicios graves por lo que corresponde la sanción de nulidad absoluta, confirmando en este sentido el fallo apelado. Por su parte, y respecto a los agravios relativos a la devolución del retroactivo por el "adicional compensación funcional" dejado de percibir, considero corresponde confirmar la sentencia apelada, con el alcance dispuesto en el punto 2° de la parte resolutive del fallo en crisis, toda vez que el actor continuó prestando servicios en la dependencia del Ministerio de Desarrollo Social, en la misma categoría y clase (120-240). Asimismo el pago del adicional referido ha sido dispuesto por el Decreto N° 956/09 del Poder Ejecutivo, acto firme y consentido, aun cuando ilegítimamente se haya separado al actor de su cargo por la Resolución Ministerial impugnada, hoy declarada nula. A mayor abundamiento, debo decir que la declaración de nulidad de los actos administrativos, tiene efectos de carácter retroactivo, volviendo las cosas al estado anterior al acto viciado de nulidad. (Art. 182 de la ley 3460.), por lo que tales diferenciales salariales se incluyen en los efectos de la mentada nulidad. Sobre estos lineamientos, no puedo considerar otra solución que rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y confirmar la sentencia apelada en todas sus partes, con costas a la vencida. En lo que respecta a los honorarios profesionales de los apoderados de la parte actora, corresponde regularlos en el ... % de lo que le correspondería en primera instancia, suma a la que se le adicionará el importe correspondiente al IVA, si acreditaren estar comprendidos en el rubro (arts. 9, 14 y c.c. de la Ley N° 5822). De ser compartido este voto por mis pares, propicio que la parte resolutive quede redactada de la siguiente manera: 1°) DESESTIMAR el Recurso de Apelación interpuesto por el Estado de la Provincia de Corrientes a fs. 190/193, confirmando la Sentencia N° 46 del 30.11.2015, por los fundamentos expuestos en los considerandos. 2°) IMPONER las costas de esta instancia a la demandada vencida (art. 68 del C. P. C. y C.). 3°) REGULAR los honorarios de los representantes de la parte actora en el ... % de lo que le correspondería en primera instancia, suma a la que se le adicionará el importe correspondiente al IVA, si acreditaren estar comprendidos en el rubro (art. 9°, 14° y c.c. de la Ley N° 5822). 4°) Insértese, regístrese y notifíquese. ASI VOTO.- 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.209 y orden de votación allí dispuesto. II.- Adhiero a la relación de la causa planteada por la Sra. Vocal pre-opinante, sin embargo me permito disentir con ella, en la conclusión a la que arriba. III.- En efecto, por Decreto N° 666 del 11 de marzo de 1998, donde lo designan como personal de gabinete para desempeñarse como Presidente del Comité Ejecutivo del Consejo Provincial del Discapacitado. En ese contexto no puedo soslayar que luego de haber sido dejado sin efecto el Decreto N°666, con el dictado del Decreto 1232/2000 se autoriza la Contratación del actor como Director, en la categoría 120-clase 240. Seguidamente el Sr. Seguí fue designado por el Decreto 956/09, como personal de Planta Permanente designación que comprendía a la Categoría y Clase presupuestaria y adicionales con que revista la fecha de su dictado (4 de junio de 2.009). En ese entendimiento, alega el actor que tenía un derecho adquirido a la función de Director, siendo injusta e ilegalmente separado de esa función por Resolución N° 505/10, homologada por Decreto 2417/10. Lo esencial es determinar si el actor tenía o no un derecho adquirido sobre la función de Director, la que entiende, estaba comprendida en el término "adicionales" del Decreto 956/09, sin embargo esa afirmación no condice con marco fáctico y jurídico en el que se desarrolló su carrera profesional en concordancia con toda la normativa arrimada a la causa, de la que solo puedo concluir que la asignación de la categoría y clase, que con naturaleza de estabilidad propia el alcanza es la 120-240, porque era la que ostentaba como contratado a la fecha del dictado del Decreto que en forma global determina el pase a planta permanente de un grupo de personas con 7 o más años contratado, lo no comprende a la función de Director. Afirmar ello, sería equivalente a decir que el "adicional" hace a la función, pues la asignación de ésta debe ser expresa e indudable. En la especie, decir ello no obsta a que el actor hubiera ejercido la función hasta el dictado del Decreto N°1232/2000, pero con un origen distinto al señalado por él. Resulta propio afirmar que la asignación de la función de Director que ostentaba el actor, tenía carácter precario y por lo tanto no corresponde ningún tipo de indemnización en caso de revocación por causa de oportunidad o conveniencia, lo que es señalado en los actos cuestionados (Arts. 167° y 168° Ley 3460). También he de remarcar que la Resolución 505/10 no dejó sin efecto la designación del actor como lo interpreta mi distinguida colega pre opinante sino que, dejó sin efecto la asignación de la función como Director, lo que no conmovió su condición de empleado de planta permanente y por lo tanto su estabilidad. Aquí la importancia de tal afirmación, "lo que limita realmente la competencia de los jueces para revisar la legalidad de los actos administrativos discrecionales no es tanto la índole de las funciones que ejerce cada poder, sino la existencia y la naturaleza del interés jurídico en el cual se sustenta el agravio del administrado. De ahí que la cuestión no estibe en discutir si desde un punto de vista institucional la Administración es o no el único juez de los actos dictados en ejercicio de potestades discrecionales. El límite de la competencia del juez está dado por la pretensión procesal del agraviado y por la protección del interés por el ordenamiento jurídico." Rafael Bielsa, Derecho Administrativo. 7ma. Edición actualizada por Roberto Enrique Luqui T° II, pág. 533.(Ed. La Ley, Bs.As.,2017), por lo que en la especie, siendo el derecho del actor, de carácter precario, la revisión jurisdiccional del acto discrecional se encuentra absolutamente limitado. Sin perjuicio de ello, en particular nos explica la doctrina que "La estabilidad en la función tampoco es absoluta. Sólo ampara el cargo o función cuando se trate del desempeño del funciones de nivel gerencial o críticas que determine el Estado empleador, a las que se hubiese accedido por regímenes de selección abiertos, con períodos de duración establecidos previamente y en las condiciones que se establezcan en los sistemas de carrera de los convenios sectoriales. También pueden tener estabilidad los agentes que desempeñen funciones de jefatura a las cuales accedieron por selección que acredite la idoneidad en igualdad de oportunidades entre los trabajadores que reunieran las condiciones exigidas..." Bielsa, Rafael, ob. Cit., T° III, pág. 1433; con lo que se está señalando, que la situación del actor, no solo no goza de la estabilidad de función que pretende, para exigir su restitución, sino que claramente está supeditada a razones de oportunidad o conveniencia como lo refiere la norma. Por ello, propicio receptor el recurso de apelación de la parte demandada y revocar la Sentencia N° 46 del 30 de noviembre de 2.015, y rechazar la acción contenciosa administrativa planteada por la parte actora, con costas a la vencida en ambas instancias. Regular los honorarios profesionales de los letrados de la parte actora, en el ... % de lo que le correspondería por la instancia de origen, suma a la que se le adicionará el IVA si el profesional acreditare estar inscripto en el rubro. ASI VOTO. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: I.- Llegan estas actuaciones a fin de dirimir la disidencia planteada entre mis colegas preopinantes respecto de la solución a propiciar a los recursos de apelación y nulidad articulados por el ESTADO DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES a fs. 190/193, contra la sentencia N° 46, dictada el 30.11.15 por la titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 2 de esta ciudad, que declaró "... la nulidad de la resolución 505/10 del Secretario de Desarrollo Humano de la Provincia y de los decretos 2417/10 y 186/14, dictados en consecuencia" y ordenó "... al Estado de la Provincia que reincorpore al señor Guillermo Emilio Seguí, D.N.I. N° ... al cargo de Director del Consejo Provincial del Discapacitado que ocupaba con anterioridad al dictado de los actos declarados nulos", reconociendo su derecho a "percibir el rubro "compensación funcional" por todo el tiempo que duró el apartamiento en el cargo y ordenar al Estado Provincial que liquide y abone el mismo, con

más intereses calculados conforme la tasa pasiva para uso de la justicia que publica el BCRA, como así también, que se presente ante el Instituto de Previsión Social a regularizar la deuda por aportes derivadas del...reconocimiento? e impuso las costas a ?la parte demandada (conf. art. 68 del CPCyC); ...?. La Dra. Martha Helia Altabe de Lértora, votante en primer término, considera que debe declararse inadmisibles el recurso de nulidad y resolver los agravios mediante el recurso de apelación, proponiendo su rechazo y, en consecuencia, la confirmación íntegra del decisorio, por las razones que expone, a las que me remito para evitar innecesarias repeticiones. Sin embargo, la segunda votante, Dra. María Herminia Puig, estima que debe admitirse la pretensión recursal y, consecuentemente, revocar la sentencia recurrida, rechazando la demanda contenciosa administrativa planteada por el actor e imponerle las costas devengadas en ambas instancias, por las razones que esgrime, a las que me remito en aras a la brevedad. II.- Resumidas así las posiciones de quienes me preceden en el estudio de la causa, debo adelantar que he de adherirme al voto de la Dra. María Herminia Puig por compartirlo, en el sentido de que la Resolución N° 505/10, dictada por el Secretario de Desarrollo Humano y que fue homologada por el Decreto Provincial N° 2417/10, no ha dejado sin efecto la designación del actor en la categoría y en la clase especificadas en el Decreto N° 956/09, por el que se dispuso su pase a la Planta Permanente del personal de la Administración Pública. En efecto: Los actos administrativos impugnados han dejado sin efecto solamente la función del actor como ?Director? ?lo que determinó la interrupción de la percepción del pertinente adicional funcional? pero ello no implicó que se hubiere afectado su derecho a la estabilidad propia que ostenta como agente estatal de planta permanente, toda vez que se mantiene su categoría y clase. Al efecto, cabe recordar que la tutela que dispensa el art. 14bis) de la C.N a los empleados públicos no debe entenderse como ?un derecho a permanecer en la función, sino al cargo presupuestario y que por ende, puede modificarse la función si se respeta la retribución, salvo que esa modificación implique una vejación o cesantía encubierta, lo que debe ser probado...? (IVANEGA, Miriam Mabel ?LAS RELACIONES DE EMPLEO PUBLICO?; pag. 172; Ed. LA LEY S.A.E.;2009, cita de fallos de la CSJN 295:276; 259:265), lo que implicaría una ?desviación de poder? que no ha sido demostrada por el demandante, quién la alegó (fs. 47). Por otra parte, no podemos desconocer que "la organización del aparato administrativo es de competencia del poder administrador, incluida la selección y promoción de sus agentes, a su propio criterio de eficacia, quedando libre de censura judicial -no de control- lo que disponga en tal sentido, siempre que ello no contradiga el principio de legalidad y razonabilidad, exigencias éstas que constituyen una regla general ineludible en el ejercicio de las potestades públicas" (CNACAF; Sala IV; in re ?LEPORI, RODOLFO CÉSAR C/ESTADO NACIONAL? - 11/8/89, ?RUCCI, RICARDO FRANCISCO C/BANCO CENTRAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA, 24/10/94; ?DE ABREU, ANTONIO ROBERTO C/ D.G.I., L.L. Supl. Jur. Der. Adm.3-4-2000, entre otros), reglas que no advierto se hubieran soslayado dada la precariedad o ?transitoriedad? que ostentaba el actor en la función de ?Director? a la que accedió con motivo del contrato de locación de fecha 01.07.2000, con arreglo a las previsiones de los arts. 11, inc b), 12° y 13° de la ley 4067 (cfr. fs. 33; cláusula SEXTA) y de la afectación temporal a cumplirla (fr. Fs. 112/116) y no en la forma prescripta por el art. 233 del ?ESTATUTO DEL EMPLEADO PUBLICO?, aclarando que en el ámbito del empleo público no es el ?transcurso del tiempo? el que consolida un derecho subjetivo, sino el cumplimiento del sistema legal aplicable. En efecto: Esta previsión exige, entre otros requisitos, ?... Haber aprobado el curso y concurso para el tramo "personal de supervisión", razón por la cual el accionante al momento de desafectarlo de la función de director, carecía de un derecho subjetivo adquirido y, por ello, no correspondía imprimir en el caso las previsiones de los arts. 98 y siguientes de la LPA 3460, particularmente, cuando la Administración ha obrado en ejercicio de la facultad del ?ius variandi?, teniendo presente ?el interés público que ?determina la función y ésta la actividad del agente y no a la inversa..." (Cfr: BIELSA, Rafael en ?DERECHO ADMINISTRATIVO?, 7ma. Edición actualizada por Roberto Enrique Luqui; pag. 14365, LL; 2017). Por lo tanto, deberá mantenerse la parte dispositiva que propone la Dra. María Herminia Puig. ASI 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 Martha Helia Altabe de Lértora - María Herminia Puig- Nidia Alicia Billingham de Braun. Ante mí, Dra. Carolina Daniela Vega Curi - Secretaria.- Concuera fielmente con su original obrante en el Libro de Sentencias de Amparo 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° 31 Por los fundamentos de que instruye el precedente Acuerdo; SE RESUELVE: 1°) HACER LUGAR al recurso de apelación de la parte demandada y revocar la Sentencia N° 46 del 30 de noviembre de 2.015, y rechazar la acción contenciosa administrativa planteada por la parte actora. 2°) Costas a la vencida en ambas instancias. Regular los honorarios profesionales de los letrados de la parte actora, en el ... % de lo que le correspondería por la instancia de origen, suma a la que se le adicionará el IVA si el profesional acreditare estar inscripto en el rubro. 3°) Insertar, registrar y notificar. Dra. MARIA HERMINIA PUIG Presidente de Cámara Dra. MARTHA HELIA ALTABE DE LERTORA Jueza de Cámara Cámara de Apelaciones en lo Contencioso

Administrativo y Electoral - Poder Judicial    Provincia de Corrientes    Dra. NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN  
Juez 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  
021067E