

RAWSON, 30 de agosto de 2016.-

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

----- Estos autos caratulados: “**A., A. I. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa**” (Expte. N° 23.616A-2015).-----

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

----- 1.- Que a fs. 21/27 la señora A. I. A. promueve demanda contencioso administrativa contra la Provincia del Chubut. Solicita que su haber, como miembro de la J. D. C. D. R. X, sea liquidado conforme a los cargos de Directora de la Escuela Hospitalaria Domiciliaria N° XXX, el de Maestra de grado y el de Maestra Interina en la Escuela N° XXX, detentados al momento de ser electa y asumir funciones en dicha J.. Ello, según lo establecido en el art. 10 de la Ley VIII N° 38.-----

----- Asimismo, requiere el pago de las diferencias salariales resultantes de la liquidación del haber efectivamente percibido y la que hubiera correspondido, conforme al cargo de Directora de 1° categoría, desde marzo de 2013 hasta el día que se regularice el pago. Todo, más intereses. Con costas.-----

----- En el apartado II -Los antecedentes- comenta que, mediante Resolución ME N° 32, de fecha 04 de febrero de 2013, el Ministerio de Educación la designó, a partir del 16 de marzo de 2012, representante de los docentes a fin de integrar la J. D. C. D. D. N. I. Y. P. D. L. R. X, de acuerdo a lo normado en el art. 3 de la Ley VIII N° 38.-----

----- Dice que, en el mismo acto administrativo, se estableció que los integrantes de las referidas Juntas se desempeñarían en una jornada laboral diaria de siete horas, usufructuarían licencia con goce íntegro de haberes en los cargos que desempeñaban al momento de ser electos y percibirían también un cargo de Maestro de grado de jornada simple, con la antigüedad que le corresponda, según lo estipulado en el art. 10 del mencionado cuerpo legal.-----

----- Aduce que, de ese modo, a partir del 16 de marzo de 2012, asumió la función como miembro electo de la mencionada Junta y percibió los haberes correspondientes al cargo de Directora suplente de 1°. Aclara que detentaba, además, los cargos de Maestra Hospitalaria Domiciliaria Titular de la Escuela N° XXX y Maestra Interina de la Escuela N° XXX, los que, en razón del cargo de Directora suplente, estaban licenciados (art. 29 del Régimen de licencias).-----

----- Afirma que, sorpresivamente, a partir de marzo de 2013, la Dirección comenzó a liquidar su sueldo básico según el de Maestra de grado, en lugar de hacerlo con el de Directora Suplente, en contradicción con lo dispuesto en el art. 10 de la Ley VIII N° 38 y en el art. 4 de la Resolución ME N° 32.-----

----- Señala que ello motivó el planteo de nulidad del acto administrativo, en los términos de la Ley I N° 18, que disponía su cese en los cargos de Directora Suplente y Maestra Interina, con el consecuente reclamo del reintegro de los haberes descontados. Indica que la instancia fue resuelta por la Dirección de Personal Docente, la que rechaza el Recurso de Reconsideración planteado.-----

----- Manifiesta que contra esa decisión, el remedio impetrado fue elevado vía jerárquica para su consideración, hasta agotar la vía administrativa.-----

----- En el epígrafe III -Los fundamentos del reclamo-, manifiesta que reproduce y amplía los argumentos esgrimidos en ocasión de fundar el recurso jerárquico. Luego asegura que la intangibilidad y consecuente protección salarial de los miembros de la J. D. C. D. surge de las limitaciones establecidas en el art. 9 de la Ley VIII N° 38, complementado por el art. 10 de dicha normativa. Los transcribe.-----

----- Esgrime que el Acta Acuerdo alcanzada por la Comisión Negociadora Docente, en el marco de la Ley Provincial N° 3567, homologada por la Subsecretaría de Trabajo y publicada en el BO del 28 de septiembre de 1994, dispone: "... Los miembros del Departamento Central de Clasificación y de las Juntas de Clasificación gozarán de licencias con goce íntegro de haberes, en los cargos que detenten en calidad de titulares o interinos, al momento de ser electos. No pudiendo Modificarse los haberes que perciba al momento de ser electo y mientras dure su mandato...".-----

----- Alega que la medida dispuesta en su perjuicio altera razonablemente la composición de su salario, disminuyéndolo, y no configura más que una detracción patrimonial sin sustento formal ni jurídico. Y que ello desconoce palmariamente la índole alimentaria y la garantía de la intangibilidad de sus remuneraciones, prevista por la CN.--

----- Expresa que, mediante Dispositivo N° 5/13, el Departamento Central de Clasificación Docente Nivel Inicial - Nivel Primario, expone: "...Que en relación a la limitación planteada en el Artículo N° 9 de la Ley VIII N° 38, la docente tenía la libertad de presentarse al Concurso de ascenso, optando por mantener su condición de miembro de Junta, con la consecuencia que ello derive, pudiendo renunciar en caso de no querer mantener esa limitación...". Considera que así no solo se agravia su persona sino a todo el sistema electoral desarrollado para cubrir los cargos de la J. D. C. D.. Entiende que corresponde al Estado garantizar la

intangibilidad y protección salarial de quienes resulten electos a fin de que puedan cumplir su función debidamente, y asegurar así el sistema democrático plasmado en la CN.----- Estima que, al no hacer lugar al recurso planteado, se desconocen los derechos adquiridos en virtud de lo dispuesto en la Resolución ME N° 32.-----

----- Sostiene que la demandada llega a la cuestionada decisión a través de una equívoca interpretación de la norma contenida en el art. 10 de la Ley VIII N° 38. La transcribe nuevamente.-----

----- Piensa que la norma es clara y no deja lugar a dudas ni interpretaciones en cuanto a que el haber de los miembros de la Junta de Clasificación es el correspondiente al cargo que detentaban al momento de la elección, más allá de lo que suceda con aquel.-----
-

----- Manifiesta que, no obstante la innegable claridad, la Dirección distorsiona el sentido de la norma al realizar una interpretación claramente equívoca, ilegal y arbitraria, al carecer de sustento legal y jurídico que la justifique.-----

----- Le resulta indiscutible que, tras la reincorporación de la docente A. R. al cargo de Directora de 1° categoría de la Escuela N° XXX, se la desplace de su suplencia, y asevera que "... lo que si es indiscutible..." es que ello conlleve a la modificación del haber del miembro de la Junta ya determinado, al no existir relación entre una y otra circunstancia.-----

----- Aduce que, como no existe vinculación alguna entre la determinación del haber del miembro de la Junta de Clasificación y el destino del cargo que ostentaba al momento de ser electo, aquel debe mantenerse en la forma dispuesta por el art. 10 de la Ley VIII N° 38. Ello -continúa- con independencia y más allá de lo que suceda con el cargo, el que solo sirvió para fijar el haber.-----

----- Infiere que esto es así en tanto la norma ha tenido como finalidad proteger la situación salarial de los miembros de la Junta.-----

----- Indica que la decisión atacada agravia sus intereses en tanto implica una vulneración de los principios de intangibilidad y de protección salarial que priman en la normativa de la Ley VIII N° 38, y en los artículos 14, 14 bis y 17 CN.-----

----- Asegura que dichos principios resultan ínsitos en el régimen de los miembros de la Junta, a más de la limitación que esa normativa establece mientras estén en ejercicio de sus funciones (art. 9 de la citada legislación). Y que esa restricción debe ser analizada en forma conjunta con el mencionado art. 10.-----

----- Señala que, del análisis integral de ambas normas, es evidente que el mantenimiento del haber percibido por el miembro de la Junta al momento de ser electo encuentra fundamento en la imposibilidad que tiene de acceder a otros cargos, en virtud de la limitación prevista en el art. 9. Interpreta que la intangibilidad y protección salarial comprendidos en el art. 10 aparecen entonces como una especie de compensación, ante las reservas contenidas en aquella.-----

----- Comenta que, en mérito a lo expuesto, solicitó la revocación de la decisión recurrida.-----

----- Afirma que la decisión en crisis deviene ilegal al desconocer su derecho adquirido a percibir el haber correspondiente al cargo que ostentaba al momento de ser electa. Y, además, es inequitativa en tanto, por una mera interpretación normativa, se modifican sustancialmente las condiciones laborales establecidas al momento de la designación, en perjuicio de sus intereses económicos.-----

----- Sostiene que el referido perjuicio surge manifiesto en los recibos de haberes extendidos a partir del mes de marzo, en los que se evidencia la diferencia sideral entre los montos correspondientes a los sueldos básicos liquidados. Estima que de haber previsto la posibilidad que el haber mensual pudiera modificarse de la manera que pretende la Dirección, en perjuicio de los intereses de los miembros de la Junta de Clasificación, difícilmente algún docente elegiría integrarla y perder la posibilidad de conservar su sueldo, de participar en concursos de traslados o ascensos, de inscribirse para desempeñar interinatos y suplencias, de integrar jurados para concursos, o aspirar a becas u otros beneficios.-----

----- Considera que la modificación en su situación laboral constituye un acto ilegal al vulnerar derechos adquiridos, ocasionándole además un daño concreto, grave e irreparable. Por eso, reitera su pedido a fin de que se deje sin efecto.-----

----- Ofrece prueba, funda en derecho, hace reserva del caso federal y de recurrir ante la CIDH. Realiza petitorio de estilo.-----

----- 2.- Corrido el traslado pertinente, la accionada contesta demanda y opone defensa de falta de jurisdicción (fs. 43/48).-----

----- Manifiesta que no se aprecia con claridad hacia qué norma o acto administrativo concreto dirige su ataque la actora. Dice que si éste fuere contra la Resolución N° 32 del Ministerio de Educación yerra porque, como surge de su propio texto, es el instrumento por el cual se la designó como representante de la J. D. C. D..-----

----- Asevera que no es posible deducir de su relato, tacha de nulidad, inconstitucionalidad, arbitrariedad o ilegitimidad alguna.-----

----- Aduce que la actora pretende que la jurisdicción determine la percepción de una composición salarial más sustancial y distinta a la establecida por otro poder del Estado. Esgrime que la tentativa de identificar el o los actos e imputar su nulidad, le resultaba obligatoria ante estos estrados, por tratarse ella del presupuesto inexorable de la condena pretendida.-----

Asegura que tratándose de la materia específica del empleo público, dominada por los preceptos de legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos, la demanda, tal como fue estructurada, siquiera completaría los requisitos basales de un reclamo por empleo común desplegado en la sede respectiva. Aduna jurisprudencia.-----

----- Señala que si alguna respuesta administrativa provocó a través del recurso que trae a colación, omitió reiterarla, ampliarla y enderezarla concretamente a tales o cuales actos, al momento de incoar este pleito. Cita jurisprudencia.-----

-

----- Indica que los actos administrativos se presumen legítimos *iuris tantum*, lo que les permite desplegar todos sus efectos en tanto no se demuestre su invalidez, y que corresponde al particular la carga de impugnarlos en la vía administrativa y contencioso administrativa, si quiere obtener su anulación y frenar su eficacia. Expresa que cuando el dictado de determinado acto impide a quien acciona el goce efectivo de sus derechos, desde que aquel se presume válido, es de su declaración de nulidad y eventual extinción, sustitución o modificación que depende la desaparición de la lesión y que resucite el objeto de la pretensión.-----

-

----- En el capítulo V- Hechos, en forma subsidiaria, argumenta en defensa de la actuación administrativa.-----

----- Hace reserva del caso federal y realiza petitorio de estilo.-----

----- 3.- Conferido el traslado de rigor, la actora responde a fs. 52/53 y vta.-----

-

----- Transcribe párrafos de la demanda a fin de acreditar el planteo de nulidad ante esta sede. Confusamente, sostiene que ha agotado la vía administrativa por lo que ha quedado expedita la vía judicial. Asevera que el planteo realizado por la demandada infringe su derecho constitucional de recurrir a la vía judicial en procura de obtener el reconocimiento de sus derechos.-----

----- A fs. 54 se giran los presentes a dictamen del señor Procurador General, quien se expide a fs. 55 y vta. Expone que del libelo inicial no surge con determinación precisa alegación alguna de la actora respecto a la nulidad, inconstitucionalidad o arbitrariedad de actos administrativos

que tenga relación con su reclamo. Por ello, opina que corresponde admitir la falta de jurisdicción acusada por la demandada en tanto este Poder Judicial no puede avanzar en la revisión de oficio de decisiones de la Administración.-----

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

----- I. Que el objeto de la pretensión de la actora induce a este Tribunal a verificar su aptitud cognoscitiva en esta instancia, por evidentes razones de ahorro procesal, a fin de evitar el desarrollo de un pleito que luego podría culminar con la declaración de falta de jurisdicción, con el consiguiente dispendio en perjuicio de las partes.-----

----- II.- Es amplia y profusa la jurisprudencia del Cuerpo -que data desde 1990- que ha asentado -en concordancia con la Corte Suprema de Justicia de la Nación- el criterio que indica que, en mérito a la presunción de legitimidad propia de los actos administrativos, y al republicano principio de la división de poderes, está vedado a los jueces el controlar la validez de aquellos por propia iniciativa -esto es, de oficio- lo cual induce a declarar la falta de Jurisdicción cuando la declaración de nulidad no ha sido expresamente peticionada, y ella constituye el presupuesto necesario de la condena pretendida (SD N° 13/90, 10/91, 69/92, 9, 37 y 38/93, 4,5,7,26, 38 y 51/94, 20, 22 y 23/95, 6/SCA/97, 8/SCA/98, 4, 8, 9, 15/SCA/00 y 57/SCA/01 - CS Fallos 190:142, 205:165, 291:499, 310:1014 - Cam. Nac. Cont. Adm. en pleno - ED 118-391 - Sala IV - 19/6/96 LL 1/4/97).-----

----- Además, cabe puntualizar que tal circunstancia debe ser analizada en cada caso concreto (SD N° 20 y 22/95; 02/SCA/02, 9 y 69/SCA/09, 34 y 50/SCA/10, entre otras), pues la doctrina de la falta de jurisdicción no es de empleo automático y se aplica a las denominadas demandas “impugnatorias” en las que media un acto de la Administración presumido legítimo, que puede obstaculizar -o no- la pretensión directa constitutiva o de condena perseguida (cfr. SI N° 6/SCA/14).-----

----- Según lo reiteró la Sala en la Sentencia Interlocutoria citada en último término, ya en las Sentencias Definitivas N° 20 y 22/95, con cita de Rodolfo Barra - “Aspectos Procesales de la nulidad del acto administrativo” (ED 121- 278)- se ha explicado la necesidad de determinar, previo a su aplicación en cada caso concreto, cuándo el acto afecta la situación jurídica de las partes, o si simplemente le introduce una modificación accesorio a la relación jurídica que no la afecta esencialmente. Esto es, cuándo la reclamación que es objeto de la acción depende de la invalidez del acto, siendo su declaración imprescindible para su procedencia o no (cfr. SD N° 02/SCA/02).-----

----- Entonces, es de recordar que cuando el administrado voluntariamente concurre a reclamar un derecho público subjetivo ante la administración procura, en esencia, un pronunciamiento expreso por parte

del poder público. En tal circunstancia, la decisión obtenida importa modificar la situación jurídica del reclamante frente al derecho pretendido y frente a la administración.-----

----- De ello se sigue que la manifestación de voluntad administrativa formalizada por el acto, al modificar la situación jurídica sustancial por vulneración o conculcación expresa del derecho o interés pretendido, acota la jurisdicción a la revisión, la que solo puede producirse a pedido de la parte interesada. En este caso, la declaración de inexistencia del derecho reclamado, crea con presunción de legitimidad, un estado jurídico que la sentencia solo puede remover, previa declaración de ilegitimidad del acto, aun cuando su existencia (la del derecho o interés) no dependa - en definitiva- de la validez o invalidez del aquel (cfr. SI N° 39/SCA/98).-----

----- III.- Que, a través de la presente, la actora pretende se modifique el modo en que se liquida su haber como miembro de la J. D. C. D. R. X. Para ello, solicita se contemplen los cargos que detentaba al momento de asumir funciones en aquella. También requiere el pago de las diferencias salariales que resultan de los haberes efectivamente percibidos y de los que considera debieron ser abonados, con más intereses.-----

----- Que ciertamente el objeto de la *litis* requiere examinar la validez de los actos administrativos que rechazaron el reclamo que dedujera la actora en sede administrativa. A este fin se tiene en presente la Disposición N° 05/13 del Departamento Central de Clasificación Docente de Nivel Primario e Inicial (fs. 9/10). Por este acto administrativo la administración interpretó la situación subjetiva de la señora A., analizó el Estatuto pertinente y concluyó que no le correspondía percibir las diferencias salariales reclamadas. Este acto fue confirmado por la Disposición N° 37 del mismo año, emitida por la Supervisión Técnica General de Nivel Primario. Ello, conforme da cuenta la certificación expedida por el Director General de Asuntos Jurídicos, Legislación y Despacho del Ministerio de Educación, obrante a fs. 32 de los presentes.-----

----- El primero de los actos administrativos mencionados se funda, expresamente en que: "...si bien el Artículo 10° de la Ley VIII N° 38 menciona que los miembros de las Juntas de Clasificación gozarán de licencias con goce íntegro de haberes, en los cargos que detenten en calidad de titulares e interinos, al momento de ser electos, tal normativa debe ser analizada conjuntamente con el Artículo 52° de la Ley VIII N° 20 que en su parte pertinente establece: "El personal interino o suplente... cesará automáticamente en sus funciones únicamente: 1) por presentación física del titular del cargo...". Refiere también que "...al momento de la asamblea de ofrecimiento de cargos jerárquicos del Concurso de Ascenso,... la docente A. R..., vuelve a ocupar su cargo de Directora Titular de la Escuela/Hospitalaria N° XXX, desplazando de este modo a

la docente reclamante...”; “...Que en este sentido, las licencias concedidas conforme lo establecido en la Ley VIII N° 38, Artículo 10° para aquellos cargos sin estabilidad, quedan sin efecto con la sola presentación física del titular, toda vez que en los mismos, se cesa por las razones establecidas en el citado Estatuto docente...”. Y advierte que “...administrativamente resulta insólito e irrazonable pretender mantener la licencia establecida en el Artículo 10° de la Ley VIII N° 38 sobre un cargo que actualmente no posee y que se encuentra ocupado por su titular...”-----

----- Expuesta de ese modo la voluntad administrativa, solo será posible admitir -si procediere- la acción deducida, previa declaración de nulidad del acto que rechazó su reclamo, la que no ha sido peticionada por la señora A.-----

IV.- Es que de la lectura minuciosa de la pretensión esgrimida, tal como señala el Procurador General, no surge que la actora requiera la declaración de nulidad de acto administrativo alguno. Solo se limita a comentar que, en sede administrativa, planteó la nulidad “... del acto administrativo... que disponía su cese en los cargos de Directora suplente y Maestra interina, con el consecuente reclamo del reintegro de los haberes descontados. Instancia que fuera resuelta por la Dirección de Personal Docente no haciendo lugar al Recurso de reconsideración planteado. 8. Contra esa decisión el recurso presentado fue elevado vía jerárquica para su consideración, hasta agotar la vía administrativa en iguales términos...” (acápite II -Los Antecedentes-, puntos 7 y 8 de la demanda, fs. 22).-----

----- Su omisión en tal sentido, sella fatalmente la suerte de su acción en tanto su curso implicaría la revisión de un acto administrativo presumido legítimo.-----

----- En consecuencia, corresponde hacer lugar a la defensa opuesta por la accionada y declarar la falta de jurisdicción de esta Sala para conocer en autos.-----

-

----- V.- Que las costas de este incidente y del proceso deben imponerse a la accionante vencida (arts. 69 y 70 CPCC).-----

-

----- VI.- Que en autos procede valorar los trabajos profesionales de la letrada patrocinante de la actora y del representante procesal de la Provincia demandada, por la primera etapa cumplida en el proceso y, además, por su intervención en este incidente (arts. 6, 7, 32 y 37 de la Ley XIII N° 4), los cuales deberán estimarse sobre el valor económico reclamado en la demanda. A la Dra. C. J. Y. F., en el 3,02% (1/3 del 7% +30% de éste). Al letrado de la demandada Dr. A. L. P., en el 4,66% (1/3 del 14%) sobre idéntica base. Por este incidente, a la Dra. C. J. Y. F., en el 10% de lo antes regulado y al Dr. A. L. P. en el 20% de la regulación

dada para el proceso. En todos los casos, siempre que supere el mínimo legal y con más el IVA si correspondiere.-----

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

----- **RESUELVE:** -----

----- **1º HACER LUGAR** a la defensa de falta de Jurisdicción interpuesta por la demandada Provincia del Chubut.-----

----- **2º COSTAS** del incidente y del principal a la actora (arts. 69 y 70 del CPCC).-----

----- **3º REGULAR** los honorarios de los profesionales intervinientes, por una etapa del proceso: a la Dra. C. J. Y. F., en el 3,02% (1/3 del 7% +30% de éste) del monto que se demanda en esta *litis*. Al letrado de la demandada Dr. A. L. P., en el 4,66% (1/3 del 14%) sobre idéntica base. Por este incidente, a la Dra. C. J. Y. F., en el 10% de lo antes regulado y al Dr. A. L. P. en el 20% de la regulación dada para el proceso (arts. 6, 7, 32 y 37 de la Ley XIII N° 4). Todos en la medida que superen el mínimo legal y con más el IVA si correspondiere.-----

----- **4º REGÍSTRESE** y notifíquese.-----

FDO. MARCELO A. H. GUINLE, MARIO LUIS VIVAS Y MIGUEL ANGEL DONNET.-----

RECIBIDA EN SECRETARIA EL 30 DE AGOSTO DE 2016 Y REGISTRADA BAJO EL N° 84/SCA/2016.-----