

//neral Roca, 23 de junio de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO: Estos autos caratulados "NIEFERGOLD SEPÚLVEDA VASTHI CELITA c/ PROVINCIA DE RIO NEGRO (MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL) s/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO" (Expte. N° I-2RO-329-L2015 / I-2RO-329-L2-15), venidos al acuerdo a resolver la excepción de inhabilitación de jurisdicción y prescripción interpuesta por la demandada en el punto 3 del conteste de fs.209/212.

I. Se inician los autos con el reclamo que deduce Vasthi Celita Niefergold Sepúlveda contra la Provincia de Río Negro (Ministerio de Desarrollo Social), por la suma de \$ 51.404,52 en concepto de indemnización por antigüedad, su SAC, indemnización sustitutiva de preaviso y su SAC, derivados de la extinción del vínculo que según refiere los ha unido, salarios de los meses de febrero y marzo de 2012, vacaciones, SAC proporcionales y las indemnizaciones previstas por los arts. 2° de la Ley 25.323 y art. 45 Ley 25345.

Corrido a fs.57 traslado de la acción, se presenta a fs.209/212 el letrado apoderado de la Fiscalía de Estado, contesta demanda e interpone excepciones de inhabilitación de jurisdicción y prescripción como defensas de fondo.

Funda la primera alegando que la actora no cumplió con las formas y los plazos establecidos en la Ley A 2938, toda vez que interpone el primer reclamo administrativo en forma extemporánea, puesto que su contrato había cesado el 31/12/2011 y la presentación ante el Ministerio de Desarrollo Social dice haberla formulado el 9 de septiembre de 2013, encontrándose vencido el plazo del art. 91 de la Ley A 2938.

Manifiesta que en el hipotético caso de considerarse que fue interpuesto en forma temporánea, el pronto despacho lo fue 3 meses después, lo que implica que se consintió el acto.

También que el recurso ante el Gobernador fue presentado en forma extemporánea y no lo fue ante el Ministerio de Desarrollo Social, conforme art. 94 de la Ley A 2938.

Además de ello que no fue acreditado por la accionante haber cumplido lo dispuesto en el art. 96 de la Ley A 2938, esto es presentar dentro de los cinco días copia al Fiscal de Estado del recurso interpuesto frente al Poder Ejecutivo.

Entiende, que de considerarse que el Recurso Jerárquico fue bien presentado, necesariamente debe tenérselo por desistido, atento la omisión de copia señalada.

Como que de considerarse cumplidos los requisitos de agotamiento de vía administrativa, no lo fue respecto al plazo establecido en el art. 98 de la Ley A 2938,

esto es a los 30 días de haber quedado aquélla supuestamente agotada, por lo que concluye que se está en presencia de cosa juzgada administrativa, toda vez que el acto que se pretende impugnar se encuentra firme y consentido.

Plantea asimismo la excepción de prescripción como defensa de fondo, alegando que se encuentra vencido el plazo de los dos años que fija la Ley de Contrato de Trabajo desde la finalización del último contrato.

Conferido el traslado pertinente, la actora contesta a fs.214/217 solicitando el rechazo. Afirma que no se ha impugnado acto administrativo toda vez que la demandada no expresó de esa forma su voluntad, de manera que ante la falta de renovación del vínculo y luego de intimarse el otorgamiento de tareas se colocó en situación de despido por la falta de respuesta, interponiendo luego el reclamo administrativo por el cual solicitó el pago de la indemnización correspondiente.

Entiende que por ello no resulta de aplicación en el caso el recurso de revocatoria del art. 91 de la Ley A 2938, ni los plazos y forma establecidos en los arts.94 y 96, puesto que nunca existió respuesta a los reclamos esgrimidos.

Refiere que interpuso reclamo administrativo ante el Ministerio de Desarrollo Social solicitando que se le abonen los rubros indemnizatorios derivados del despido incausado, para luego presentar pronto despacho y que ante la falta de respuesta interpuso reclamo ante el Gobernador y su consiguiente pronto despacho por la ausencia de respuesta a los reclamos anteriores.

Por lo cual -expresa- si bien se encuentra mal nominado como recurso jerárquico, se desprende del texto y su finalidad el carácter de reclamo, por lo que -entiende- rige a su favor el principio de informalismo.

Refuta a la demandada en cuanto pretende que no se cumplió el plazo del art. 98 de la citada ley, toda vez que es un caso de silencio de la administración y que al no haber acto administrativo que impugnar, no existe momento a partir del cual computar el término de 30 días.

Amparando su postura en la Jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia de esta Cámara del Trabajo, Sala I.

Respecto de la excepción de prescripción sostiene que corresponde aplicar el plazo quinquenal del art. 4027 del Código Civil.

Se dispuso a fs.220 el pase de estos autos a la Fiscalía de Cámara en turno a fin de que se expida sobre la excepción de inhabilitación opuesta, emitiendo a fs.222 dictamen la Fiscal de la Cámara II, quien considera que la excepción debe ser tratada por el Tribunal

como una cuestión de fondo, por lo que entiende que no corresponde emitir opinión.

Por providencia de fs. 223 se dispuso el pase de los AUTOS al ACUERDO para resolver.

II.- Puestos en condiciones de decidir y siendo que la excepción ha sido planteada como defensa de fondo, corresponde aclarar que la inhabilidad de jurisdicción (caducidad de la acción), constituye un requisito procesal de admisibilidad y por ello debe ser analizada en esta instancia, independientemente del carácter que pueda atribuirle la accionada.

Es doctrina al respecto del Superior Tribunal de Justicia en los autos “C. G. V. c/ MUNICIPALIDAD DE CINCO SALTOS s/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO s/ INAPLICABILIDAD DE LEY” (Expte N° 27273/14, Sentencia del 05-08-15), que “...Si bien la Provincia de Río Negro no cuenta con una ley o código que regule el proceso contencioso-administrativo (lo que hace que el contencioso administrativo laboral se rija por las normas de la ley de procedimiento del fuero del trabajo -Ley P N° 1504- de acuerdo con la interpretación efectuada por este Superior Tribunal in re STJRNS Se “TOLLO”, Se. 36/05), ello no impide considerar que el control de los requisitos de habilitación de la instancia (existencia del acto, agotamiento de la vía administrativa e interposición de la demanda dentro del plazo de caducidad previsto al efecto conf. Art. 98 de la Ley A N° 2938-) deba hacerse en una etapa preliminar. Sostener lo contrario es decir, que su tratamiento deba diferirse hasta el dictado de la sentencia definitiva- conduciría a un dispendio jurisdiccional innecesario y postergaría hasta el final lo que lógicamente debe ser previo, por tratarse del examen de los requisitos o presupuestos procesales que condicionan la admisibilidad de la pretensión...” (conf. STJRN S. 3 “MOSCA” Se. 15/11).

Esto sin perjuicio de la reciente sanción de la Ley N° 5106 (B.O.P. 25-05-2016) que aprueba el Código Procesal Administrativo de la Provincia de Río Negro y que prevé el recaudo como requisito de admisión de la demanda.

Dicho lo cual se impone acudir a los criterios establecidos por este Tribunal en precedentes donde se plantearon excepciones como la de autos, atendiendo ante todo a que el instituto del agotamiento de la instancia administrativa sobre el que se sostiene la defensa importa en rigor un presupuesto habilitante de la acción contencioso administrativa, orientado a la determinación del nivel jerárquico al que se debe arribar para que una determinada conducta administrativa sea susceptible de enjuiciamiento judicial.

Como una consecuencia del principio de jerarquía, reflejada en un privilegio dado al Poder Administrador y al que Eduardo García de Entrerría denomina “autotutela en segunda potencia”, por cuanto “...supone someter la reacción impugnatoria del particular que pretende destruir la presunción de legitimidad de los actos o las ejecuciones administrativas a una previa decisión de la Administración, a cuyo efecto se impone la carga de residenciar ante ésta el correspondiente recurso, llamado por ello recurso administrativo ... Bien se comprende que se trata de un privilegio superpuesto (y, a nuestro juicio, no fácilmente justificable) a la autotutela primaria de la Administración, con el cual se le reconoce el privilegio de dirimir por primera vez (aunque no sea técnicamente una primera instancia, de hecho esta vía previa se comporta con contenido no muy diverso) un conflicto ya formalizado entre ella misma y un tercero...” (cfr. “Curso de Derecho Administrativo”, 1ra. Edición Argentina, Ed. Thomson Civitas y La Ley, Tomo I, pág.524).

De suerte que los dos objetivos puntuales del recaudo se asientan en la promoción del control de legalidad, legitimidad y conveniencia, que como corolario del mentado principio de jerarquía y a modo de potestad brinda a los órganos superiores la oportunidad de revisar los criterios y fundamentos que ilustran las decisiones de los órganos inferiores, con el fin de enmendar los errores en que se hubiere incurrido; a la par de producir una etapa conciliatoria anterior al pleito, que advierta a la Administración sobre la naturaleza y alcances de los derechos o intereses en juego (cfr. Fernando R. García Pullés, “Tratado de lo Contencioso Administrativo”, Editorial Hammurabi, Tomo 1, pág.399).

Pues “...el procedimiento administrativo, cumple una serie de finalidades: a) producir una etapa conciliatoria anterior al juicio; b) dar a la Administración la posibilidad de revisar el acto y corregir algún error; c) promover el control de legitimidad y conveniencia de los actos de los Organismos inferiores; d) facilitar la tarea tribunalicia al llevar ante los jueces una situación contenciosa ya planteada, y e) permitir una mejor defensa del interés público... Debe ser la propia administración la que primero controle su propio desvío ya que defendiendo el interés público y la legalidad objetiva de su accionar, habrá de proteger además, los intereses particulares...” (Ley Nacional de Procedimiento Administrativo, Tomás Hutchinson, Astrea, edición 1993, ps. 1 y 4).

De allí que resulte una prerrogativa estatal el planteo de esta excepción que impediría al Tribunal Contencioso Administrativo ingresar en el tratamiento de la cuestión de fondo, hasta que no haya un acto específico de la administración, denegando expresa o

tácitamente (por vía de silencio) la petición del particular afectado.

Resulta ilustrativo remitir al real fundamento del instituto, sobre el cual se explayó este Tribunal en su anterior integración en los autos "STRADA VIVIANA BEATRIZ c/ PROVINCIA DE RIO NEGRO (JEFATURA DE POLICIA DE LA PROVINCIA DE RIO NEGRO) s/ RECLAMO" (Expte. N° 2CT-19744-07, Sentencia Interlocutoria del 10/8/09), a cuyos fundamentos corresponde adherir.

Mas a diferencia de su par nacional (arg.art.32 de la Ley 19.549), la regulación del procedimiento administrativo en la Provincia de Río Negro -vgr. la Ley A 2938- carece de disposiciones expresas en relación con las situaciones que permiten obviar el previo tránsito de una pretensión por la instancia administrativa.

Sin embargo tal ausencia jamás podría derivar en el carácter ineludible de la exigencia, con prohibición para el Juez de decidir qué supuestos ameritan hacer excepción, pues ello irrogaría desconocer el deber de decidir los pleitos a la luz de las mandas constitucionales superiores a los preceptos reglamentarios.

Concretamente en lo que hace al caso, el principio constitucional de tutela judicial efectiva, positivamente plasmado en el Pacto de San José de Costa Rica y con ello en la Constitución Nacional (arg.art.75 inc.22), el cual lleva ínsito el principio "pro actione" y que conforme es criterio contundente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, "...exige que el acceso a la justicia no se convierta en un desagradable juego de confusiones en desmedro de los particulares..." (cfr. Informe 105/99 en el caso 10.194, "Palacios, Narciso Argentina", emitido el 29/9/99, publicado en LL, 2000-F, p.594).

En otras palabras, sin dejar de lado que el agotamiento de la instancia administrativa, del que los recursos administrativos son instrumento, importa el tránsito por las instancias establecidas hasta la emisión de la voluntad de la administración por parte del órgano al que el legislador atribuye la función de dictar el denominado "acto que causa estado", como presupuesto para habilitar la intervención judicial, nada impide al Judicante decretarlo innecesario, siempre que a su criterio las particularidades del caso así lo ameriten.

Con lo que es bajo esta mirada que resulta necesario analizar los pasos cumplidos por la actora enderezados a agotar la vía administrativa y habilitar esta instancia, poniendo el acento en que el objeto de la demanda es obtener la indemnización derivada de la extinción del vínculo laboral, a partir de que en el año 2012 no se renovó su contrato, pese a que continuó trabajando hasta el mes de marzo, habiendo dejado el Ministerio de

Desarrollo Social de abonarle su salario. Esto motivó de su parte un primer emplazamiento mediante TCL del 27-07-2013 (fs. 40), en procura de que se aclare la situación laboral, bajo apercibimiento de considerarse injuriada y despedida.

Sigue a este un nuevo TCL de fecha 11-09-2013 en el que dice que ante la falta de respuesta a su pedido de aclaración de la situación laboral y manifestaciones verbales de que habría pasado a disponibilidad, intima que se le abonen los rubros indemnizatorios correspondientes.

A su vez acredita el camino seguido en la instancia administrativa. Así acompaña a fs.27/39 el reclamo administrativo presentado ante el Ministerio de Desarrollo Social el 26-11-2013, donde relata las circunstancias fácticas sobre la contratación, las tareas que prestó de manera continua e ininterrumpida desde el año 2004, las sucesivas contrataciones, pasando a invocar la plataforma jurídica, el reclamo realizado, las intimaciones cursadas, cuantificación de los rubros y la petición de que se haga lugar a la pretensión.

Sin respuesta, con fecha 26-03--2014 interpone ante el Ministerio su pedido de Pronto Despacho a su reclamo como se acredita a fs.12.

Como último paso, acredita haber interpuesto el reclamo administrativo ante el Gobernador de la Provincia, con fecha 19-06-2014 (ver fs. 13/25) en similares términos que el reclamo en la instancia anterior. Concluyendo la instancia con el pedido de Pronto Despacho de fecha 15-12-2014 (fs. 26) dirigido al Gobernador.

Como se puede observar de los pasos cumplidos en instancia administrativa ninguno de ellos tuvo por objetivo cuestionar un acto administrativo, ya que en un primer momento estuvieron dirigidos a que se aclarara la situación de revista como contratada del Estado y posteriormente que se reconozca el derecho indemnizatorio derivado de la extinción del vínculo. Es decir, no se trató de presentaciones o recursos administrativos cuestionando algún acto respecto del cual debía transitar la vía administrativa hasta su agotamiento con el recurso jerárquico o pronto despacho ante el Gobernador. No obstante la actora llegó hasta la última instancia en la esfera administrativa con su reclamo.

Al respecto, el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro ha sentado doctrina legal sobre el tema en la causa “AGUIRRE GRACIELA MARTA c/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ORDINARIO” Expte. 25350/11, Sentencia del 25/02/2014, que en lo pertinente dice: “ ...en el orden local la Ley de Procedimiento Administrativo A N° 2938 solo ha reglado el acceso a los tribunales propios imponiendo la necesidad de

haber transitado previamente la vía de los recursos administrativos hasta su agotamiento con el jerárquico, lo que ciertamente presupone un acto administrativo impugnabile (véanse arts. 88, 97 y 98). En cambio, nada dice respecto de la necesidad de cumplir el recaudo de la reclamación administrativa previa cuando lo que se le requiere a la administración es el reconocimiento de un derecho controvertido, sin que ello suponga impugnar ningún acto. Dicho vacío legal ha sido integrado con una interpretación jurisprudencial que de todos modos exige que se acredite haber interpuesto previamente la reclamación del derecho de que se trate ante la Administración y su denegación por parte de esta. Ello ha motivado divergencias en la doctrina de este Superior Tribunal en su anterior integración, por ejemplo, en punto a si luego de denegado el reclamo por silencio queda expedita la jurisdicción o si, por el contrario, tras la vía reclamativa se debe continuar sucesivamente- con la vía recursiva para, una vez agotada esta, recién entonces acceder a la instancia judicial (al respecto, véanse los votos de la mayoría y minoría en la causa “AMX ARGENTINA S.A.” Se. Del 23.10.08 de la Secretaría N° 4, y “TASSARA”, Se. N° 140 del 14.12.10 de la Secretaría N° 3).- En el supuesto de autos, del escrito de demanda surge que el reclamo incoado por la actora se halla enderezado a obtener un resarcimiento por los daños y perjuicios derivados de la aplicación de una cesantía luego revocada, por lo que claramente se advierte que la reparación perseguida no se encuentra anudada a la impugnación de ningún acto administrativo. Más aún, es precisamente un acto administrativo aquel que revocó la cesantía previamente impuesta- lo que funda la pretensión indemnizatoria que tramita en estos autos. Para esos fines, la actora formuló la correspondiente reclamación administrativa mediante carta documento dirigida al Gobernador de la Provincia y, ante el silencio de la Administración, requirió por la misma vía- el correspondiente pronto despacho, que tampoco obtuvo ninguna respuesta...”. “...En esas condiciones, pretender extender la vía administrativa más allá de la etapa efectivamente cumplida (esto es, la formulación del reclamo y su negativa por silencio de la máxima autoridad provincial), cuando en nuestro derecho público local procesal no hay ninguna norma legal expresa que disponga que, luego de operadas las condiciones para considerar que la reclamación previa ha sido denegada por silencio deba continuarse sucesivamente- con la interposición de recursos administrativos para recién entonces tener expedita la instancia judicial, con llevaría un exceso ritual manifiesto y supondría avanzar sobre principios como la tutela judicial efectiva y la garantía de revisión judicial de la actuación administrativa que instituyen la Convención Americana de Derechos

Humanos en sus arts. 8.1 y 25 (incorporados al texto constitucional por vía del art. 75 inc. 22 de la Const. Nac)...”.

A este se suma el reciente fallo del STJRN en la causa “SEPÚLVEDA PIZARRO CARMEN MIREYA c/ PROVINCIA DE RIO NEGRO s/ ORDINARIO S/INAPLICABILIDAD DE LEY” (Expte.Nº 26844/13-STJ, Sentencia del 02-03-2016), donde ha dicho: “ ...En autos, la actora efectuó reclamación administrativa previa mediante telegrama al Presidente de la Legislatura, encaminada a obtener un resarcimiento por los daños y perjuicios derivados de un despido que entendió arbitrario (y no la impugnación y/o revocación del acto administrativo que dispuso su cese); que fue rechazada mediante carta documento. Sin perjuicio de ello, la demanda ha sido contestada de manera subsidiaria (...); oportunidad en que la Provincia ha negado de modo expreso el derecho que se peticiona; lo que torna estéril la exigencia de un nuevo replanteo del reclamo en sede administrativa. En este sentido, el Superior Tribunal de Justicia viene consolidando una doctrina que, ante las defensas de inhabilitación de instancia opuestas en diversas causas, permite -en supuestos como el de autos- el acceso a la jurisdicción, la revisión judicial de la actuación administrativa y la concreta aplicación del principio de tutela judicial efectiva. Así se ha resuelto en “NOIA” (STJRN Se. 112/2010), en tanto la demanda entablada no estuvo enderezada a impugnar un acto administrativo sino a obtener una reparación por daños y perjuicios derivados de actividad administrativa provincial -Consejo de Educación-; en “AGUIRRE” (STJRN Se. 09/2014) caso en el que el objeto del reclamo incoado por la actora tampoco buscaba la impugnación de ningún acto administrativo sino un resarcimiento de los daños y perjuicios producto de una cesantía luego revocada, estableciéndose que no se puede pretender extender la vía administrativa más allá de la etapa efectivamente cumplida (esto es, la formulación del reclamo y su negativa por silencio de la máxima autoridad provincial), sin caer en un exceso ritual manifiesto (en el mismo sentido se expidió este Cuerpo en “CUFFIA”, Se. 59/14); y en “MEZA”, Se. 120/2015, causa en la que el actor no cuestiona la decisión de no renovar su contrato sino las consecuencias que de ello se desprenden, en función de los criterios jurisprudenciales adoptados por este Superior Tribunal, reseñados ut supra, es que arribo a la conclusión que en el presente caso la vía judicial se encontraba habilitada par su análisis por ante los tribunales de justicia...”.

En el presente caso la actora tránsito la vía administrativa culminado la misma ante el Gobernador de la Provincia y si bien no lo fue en los tiempos propios previstos por la

normativa para las instancias recursivas previas, lo cierto es que estamos ante un reclamo administrativo que se puede válidamente ejercer dentro del plazo de la prescripción.

Por lo que en razón de los criterios de informalidad que dominan la tramitación administrativa, podría sostenerse que tales actuaciones satisfacen los presupuestos del conocimiento previo impuesto por la normativa aplicable, no encontrando obstáculo contra la habilitación de la instancia por parte de este Tribunal.

Así ha sido entendido y resuelto la Jurisprudencia, en el sentido de que no resulta exigible el requisito del agotamiento de la vía administrativa previa cuando "...de los propios términos en que se ha expedido la autoridad administrativa o de los utilizados en la contestación de la demanda, en clara actitud negativa a la petición hacen presumir la ineficacia de acudir a dichas instancias..." (conf. Cam. Nac Civ. Sala II en autos *García Craia c. MCBA* del 27/6/96 y sala A en autos *Mayor Saénz c. GCBA* del 31/8/00, entre otros). (Fallo citado por la Sala I de esta Cámara del Trabajo en los autos "*NAHUELAN WENCESLAO ALBERTO C/ MUNICIPALIDAD DE ALLEN S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO*" (Expte.Nº 1CT-25091-11).

Tal ha sido el criterio sostenido por el Superior Tribunal de Justicia en la causa "*SANCHEZ, RICARDO DANIEL c/ LOTERIA PARA OBRAS DE ACCION SOCIAL DE LA PCIA. DE RIO NEGRO s/ RECLAMO* (STJRN SE. 55/11 del 29-06-11 Expte. Nº 24617/10) al establecer: "...Si hipotéticamente nos inclináramos por confirmar la solución alcanzada por el Tribunal de mérito, entonces sería preciso señalar que nada impediría al actor realizar nuevamente el reclamo correspondiente en sede administrativa, pues debería considerarse que el eventual curso de la prescripción se vio interrumpido con la interposición de la demanda (art. 3986 del Código Civil). Ahora bien, no encuentro en esta etapa del proceso razones para apoyar tal solución, en tanto no es posible soslayar la posición asumida por la Administración en sentido negativo a reconocerle al actor su derecho a obtener resarcimiento alguno como consecuencia de la rescisión del contrato habido entre las partes, comunicada por ella misma -fs. 2- conforme surge de las constancias documentales obrantes en la causa y los escritos constitutivos del proceso. De ello se colige que, exigirle al accionante volver a transitar la instancia administrativa para luego de concluida esta interponer nuevamente la misma demanda en sede judicial, implicaría arrojarse en la carga referida y convertirla en el presente caso en una mera fórmula ritual, carente de todo sustento y que, además, conllevaría una manifiesta pérdida de tiempo para el actor, para la Administración y

para el propio Poder Judicial. En este orden de ideas, no es posible dejar de ponderar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decidido que la finalidad del reclamo administrativo previo consiste en sustraer a los entes estatales de la instancia judicial en una medida compatible con la integridad de los derechos, facultad de la que cabe prescindir en supuestos justificados, como, por ejemplo, cuando se advierte la ineficacia cierta de este procedimiento, pues son inadmisibles las conclusiones que conducen a un injustificado rigor formal y que importan asimismo un ilógico dispendio administrativo y jurisdiccional (Fallos 324:3335). Por tanto, en el presente caso se advierte la innecesidad de obligar al accionante a agotar la vía administrativa -tal como lo pretende la excepcionante- previo a interponer la demandada contenciosa en sede judicial, razón por la cual debe hacerse lugar al recurso”.

Criterio reiterado por el mismo cuerpo en los autos “MUNICIPALIDAD DE SAN CARLOS DE BARILOCHE S- QUEJA EN: "NAPAL, FRANCISCO L. C/ MUNICIPALIDAD DE BARILOCHE S- SUMARIO S/ QUEJA” (STJRN SE. 108/12 del 02-11-12 Expte. N° 25927/12) y "AGUIRRE, GRACIELA MARTA C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ ORDINARIO" (STJRN SE. 9/14 del 24-02-2014 Expte. N° 25350/11).

De manera que a la luz de estos precedentes, la defensa esgrimida por la Provincia de Río Negro resulta de un excesivo rigor formal, teniendo en cuenta la conducta omisiva de la sede administrativa.

A su turno y sobre la caducidad planteada por haberse vencido el plazo dispuesto en el art. 98 de la Ley A 2938 corresponde aclarar que, no habiendo acto administrativo alguno que impugnar tal cual surge del desarrollo realizado precedentemente- carecemos de punto de partida para computar los 30 días establecidos en la norma señalada, en consecuencia no rige término de caducidad alguno que computar.

Al respecto nuestro Superior Tribunal de Justicia en fecha 30/11/2015 expreso: VALLEJOS, JOSE EDUARDO C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO (MINISTERIO DE GOBIERNO) S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (Expte. N° 506/11) “...En relación a la defensa de "inhabilitación de jurisdicción", coincido con los fundamentos brindados por el a quo y, en ese mismo sentido, traigo a colación el art. 98 de la ley N° 2938 que textualmente dice: "En todos los casos que corresponda la jurisdicción contencioso administrativa, la cuestión deberá ser promovida con las formalidades de demanda ordinaria dentro del término de treinta (30) días hábiles, contados desde que la resolución que agota la instancia administrativa fue notificada personalmente o por

cédula al interesado". Es decir entonces que, de acuerdo al texto transcrito, para considerar operada la caducidad de la acción procesal administrativa -e inhabilitada la instancia- es necesaria la reunión de dos (2) condiciones: a) Por un lado, el dictado de una resolución que agote la vía administrativa y; b) Luego, que se encuentre vencido el plazo máximo de treinta (30) días establecido por la norma para interponer la demanda. Y, si bien la condición señalada en a) no se encuentra establecida de manera expresa en el texto de la ley, opera como premisa insoslayable para el comienzo del cómputo del plazo, en tanto sólo las decisiones expresas son susceptibles de notificación personal o por cédula. A todo evento, también por imperativo legal, la disposición aludida debe ser interpretada en el sentido más favorable al administrado (cf. art. 71 ley A N° 2938). Ha dicho este Cuerpo en el precedente "AGUIRRE" (STJRN S3 Se. 9/14) con cita de calificada doctrina, que "el silencio en su versión negativa tiene su razón de ser en tanto y cuanto evita que la administración acorrre al particular con su inactividad, quien con solo guardar silencio -situación que se da con muchísima frecuencia- impediría que este vea satisfecha su pretensión o en su caso impediría que acuda al juez. El silencio de esta especie tiene un fin netamente antiobstruccionista y por ende existe pura y exclusivamente para favorecer al particular. El silencio negativo no importa la emisión de acto administrativo alguno, porque al no concurrir la voluntad de la administración, su valor lo tiene por una presunción que la ley le otorga. No hay acto tácito ya que no debemos interpretar en forma alguna la voluntad de la administración; tal voluntad se halla excluida en virtud del silencio, que implica sin más ausencia de todo acto" (Armando N. Canosa, "Silencio administrativo..." en la obra colectiva: "Corte Suprema de Justicia de la Nación. Máximos Precedentes: Derecho Administrativo", dirigida por Juan Carlos Cassagne, 1ª edición, Buenos Aires, La Ley, 2013, T° I, pág. 281). Ello, además, en consonancia con la doctrina de la CSJN que -al hacer propio el dictamen de la Procuradora Fiscal- convalidó la interpretación según la cual el plazo de caducidad de la instancia contencioso-administrativa solo regirá cuando el reclamo sea resuelto expresamente en contra del interesado, es decir, cuando haya una resolución denegatoria, mas no cuando se haya producido el silencio de la Administración y no exista un acto expreso (CSJN in re: "Biosystems S.A. vs. Estado Nacional y otros s/ Contrato Administrativo", 11/02/2014, Rubinzal on line RC J 560/14). Cabe señalar que si bien tanto el precedente local, como el que motivara el fallo del máximo Tribunal federal tienen como antecedente un reclamo administrativo, no encuentro razón o motivo alguno que justifique en derecho asignar un efecto distinto al silencio negativo

de la administración en la vía recursiva y en la reclamatoria. Por consiguiente, la configuración de un supuesto de denegación tácita o por silencio frente un pedido de pronto despacho en los términos del art. 18 LPA, no puede erigirse como punto de partida para el cómputo del plazo de caducidad prescripto en el art. 98 del mismo texto legal. El administrado podrá entonces interponer la demanda en cualquier momento, sin más condicionamientos temporales que el previsto para que opere la prescripción. La solución contraria supondría avanzar sobre principios tales como el de tutela judicial efectiva; pro actione y revisión judicial suficiente de la actuación administrativa que instituye la Convención Americana de Derechos Humanos en sus art. 8.1 y 25 (incorporados al texto constitucional por vía del art. 75 inc. 22 de la Const. Nac.); en tanto la Corte Interamericana y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han reiterado ya desde el informe 105/99 emitido en el caso 10.194, "Palacios, Narciso - Argentina", (publicado en LL, 2000-F, p. 594, con nota de Carlos A. Botassi, Habilidad de instancia y derechos humanos) que: "Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio "pro actione", hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción". En idéntico sentido también en Corte IDH: "Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica", párrafo 161, 2004 y en Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, con el voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, en la Sentencia del 29 de marzo de 2006; Baena Ricardo y otros vs. Panamá del 2001; y Tribunal -- Constitucional vs. Perú."

Respecto de la excepción de prescripción y siendo que es necesaria la producción de prueba -toda vez que fueron desconocidas las cartas documentos remitidas-, corresponde diferir su resolución hasta el dictado de la sentencia definitiva.

En consecuencia, la SALA II de la CAMARA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL;

RESUELVE: I. RECHAZAR la excepción de inhabilitación de jurisdicción interpuesta por la demandada en el punto 3 de su contestación de demanda de fs. 209/212, por los motivos expuestos en el Considerando.

II.- Diferir el tratamiento de la excepción de prescripción por las razones dadas.

III.- Costas a la perdedora, difiriendo la regulación honoraria para el momento de la sentencia definitiva o resolución que ponga fin al pleito.

IV.- Atento lo dispuesto por el art. 36 de la Ley 1504 fijase audiencia obligatoria de

conciliación para el día 2 de septiembre de 2016 a las 08:00 horas. Notifíquese a las partes en sus domicilios reales y a los letrados intervinientes quienes deberán asistir bajo apercibimiento de imponer multa a pedido de parte al incompareciente a favor de la contraria, conforme los lineamientos señalados en los autos "P. c/ K." Expte. N° 2CT-19986-07), interlocutorio de fecha 27-11-2008.-

IV.- Regístrese y notifíquese

DR.DIEGO JORGE BROGGINI

Vocal de Trámite - Sala II

DRA.GABRIELA GADANO DRA. MARIA DEL CARMEN VICENTE

Vocal - Sala II Vocal - Sala II

Ante mí:

DRA.DANIELA A.C.PERRAMON

Secretaria