

///MA, 28 de junio de 2011.-

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: “MARTINEZ QUILAQUEO, SANDRA UBERLINDA C/ CONSEJO PROVINCIAL DE EDUCACION DE LA PROV. DE RIO NEGRO S/ CONTENCIOSO ADMINIST. S/ INAPLICABILIDAD DE LEY” (Expte. N° 23897/09-STJ), puestas a despacho para resolver, y - - - - -

- - - - - CONSIDERANDO: - - - - - El señor Juez doctor Víctor Hugo SODERO NIEVAS dijo: - - - - -

-----1.- Mediante la resolución obrante a fs. 140/145, la Cámara del Trabajo de la IVa. Circunscripción Judicial con asiento de funciones en la ciudad de Cipolletti hizo lugar a la excepción de falta de acción por no agotamiento de la vía administrativa opuesta por la demandada.- - - - -

-----Para así decidir, el Tribunal de grado sostuvo que, cuando no se transitan todas las vías recursivas fijadas en la Ley de Procedimiento Administrativo ni se respetan los plazos consagrados en dicho cuerpo legal, no resulta procedente la instancia contencioso-administrativa judicial, pues no se encuentra agotada la vía administrativa previa.- - - - -

-----En el caso concreto de autos, expresó que del escrito de demanda no se desprende con claridad cuáles fueron los pasos del trámite administrativo efectuado por la actora; además -agregó-, tampoco hay constancias de su reclamo preliminar y la piezas acompañadas no se adecuan al trámite de la Ley 2938. Destacó también que tales constancias no fueron habidas en oportunidad de interponer el recurso jerárquico que obra a fs. 11 y vlt., el cual no pudo ser tratado por la Administración ante la falta de antecedentes necesarios como lo manda la normativa vigente, ni tampoco fueron hallados en ocasión de tramitarse la medida para mejor proveer dictada a fs. 121. Concluyó entonces que, para interponer el recurso jerárquico, es necesario acreditar haber cumplido con todos los plazos y con todos los recursos que la ley fija, situación que no fue // ///-2- debidamente acreditada en autos, por lo que no puede considerarse agotada la vía administrativa y, por tanto, tampoco puede tenerse por cumplido el presupuesto de admisibilidad de la acción contenciosa.- - - - -

-----2.- Contra lo así resuelto, se alzó la parte actora mediante el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido con fundamento en los términos que se desprenden de la pieza obrante a fs. 149/152. - - - - -

-----En sustento de la pretensión recursiva articulada, sostiene que tanto en el escrito de demanda como en el de contestación de la excepción opuesta por la accionada se

describen los pasos -a veces, hasta reiterativamente- a través de los cuales se recorrió el camino de la Ley 2938 a efectos de agotar la vía administrativa.- - - - -

-----Asimismo, señala que en la sentencia impugnada la Cámara pretende que la actora corra con la carga de presentar una documentación que fue entregada en forma oportuna ante su empleador, y que consta no solo de sus escritos de reclamo y pronto despacho, sino de certificados médicos, disposiciones de nombramientos en cargo escolar, solicitudes de licencia, disposiciones de otorgamiento de licencia, controles y dictámenes de la junta médica del empleador, recibos de sueldo, etc. que, una vez entregados, deben pasar a integrar el legajo personal y médico de la actora en poder del empleador. Argumenta que no se puede justificar a la demandada por el hecho de que no se hubieran encontrado antecedentes del caso de la actora en el Consejo Provincial de Educación, cuando es aquella quien se encuentra en mejor posición jurídica para aportarlos.- - - - -

-----Por último, alega que en el caso de autos no hay un acto administrativo expreso impugnado dictado por una autoridad, sino una situación fáctica que viola los derechos que la actora pretende que se le reconozcan, situación que se intentó /// ///-3- remediar con el reclamo inicial y luego, ante el silencio de la Administración, con el pedido de pronto despacho, con el recurso jerárquico ante el Gobernador de la provincia y con el nuevo pedido de pronto despacho.- - - - -

-----3.- De una detenida lectura del fallo de Cámara, surge que el razonamiento seguido por los magistrados de la anterior instancia ha importado -en definitiva- justificar el engorroso peregrinaje que se vio obligada a transitar la actora, de lo cual dan una idea acabada y elocuente las constancias acompañadas por la propia demandada a fs. 54/106.- - - - -

-----En tren de resumir lo acontecido en sede administrativa, es preciso señalar que la actora -quien se desempeñaba como docente de una escuela primaria de la ciudad de Cipolletti- presentó un reclamo ante el director del establecimiento donde ejercía como maestra de doble turno -el cual fue luego elevado a la supervisora zonal- para que se prolongara su licencia por embarazo de alto riesgo más allá de su fecha de cese en los dos cargos que poseía en calidad de suplente condicional, con fundamento en la aplicación -extensiva- del art. 9 inc. "e" de la Resolución N° 233/98, que prevé esa situación para el supuesto de licencia por maternidad ("El término de un interinato o suplencia no interrumpe la licencia por maternidad y este personal percibirá haberes hasta la finalización de la misma"). En su defecto, también pedía que,

excepcionalmente, se le permitiera tomar cargos pese a su estado y retenerlos hasta la culminación de su embarazo (constancias de fs. 3 y 4/5). Ante la falta de respuesta, la docente presentó un pedido de pronto despacho ante la supervisora (fs. 6) y más tarde un planteo de revocatoria -ante la negativa tácita por silencio- (fs. 7). Reiteró su pedido ante el Departamento de Licencias de la Delegación Regional Cinco Saltos del Consejo Provincial de Educación (fs. 8) y después interpuso recurso jerárquico (fs. 11), del cual acompañó copia a la Fiscalía de Estado en los /// ///-4- términos del art. 95 bis de la Ley de Procedimiento Administrativo (fs. 9/10). Por último, requirió pronto despacho mediante telegrama dirigido al señor Gobernador de la provincia (fs. 14).- - - - -

-----Pese a todo ello, la actora nunca obtuvo un pronunciamiento de la Administración. Es más, cuando en el ámbito de la Secretaría Legal y Técnica parecía que el trámite se encaminaba a que se resolviera el recurso jerárquico (tras las intervenciones de fs. 88/92), ante la falta de antecedentes, se dispuso remitir las actuaciones al Ministerio de Educación para que se expidieran las áreas correspondientes (fs. 99/100) y, una vez radicadas allí, se decidió devolverlas a la Secretaría Legal y Técnica por considerar que se tornaba abstracto ingresar en el tratamiento del planteo en sede administrativa, en atención a que ya se había promovido la demanda contencioso administrativa (fs. 103). Sin perjuicio de tal postura -que comporta la decisión de abstenerse de resolver-, en sede judicial, al mismo tiempo que se acompañaban las piezas que dan cuenta de la situación reseñada previamente, se oponía la defensa de inhabilitación de la jurisdicción en razón de que no se había agotado la vía administrativa (fs. 107 y sgtes.), lo que supone colocar a la actora -por esa doble respuesta negativa- en un virtual estado de indefensión.- - -

-----Ahora bien, cabe poner de resalto que en la causa también se ha incorporado la Nota N° 316/08 del Director de Asuntos Legales del Consejo Provincial de Educación, que se estima relevante pues en ella el funcionario reconoce expresamente el derecho de la actora a percibir los haberes reclamados. Así, pese a considerar que correspondía el cese de la actora por su carácter de suplente condicional y a ratificar también que, por encontrarse de licencia encuadrada en el art. 11 de la Resolución N° 233/98 -embarazo de alto riesgo-, al momento de la baja no le era posible acceder a nuevos cargos u horas por / ///-5- no poseer la capacidad física para la función educativa (todo ello ratificado por la Junta Médica), opina que sí correspondía que continuara en sus cargos ya que, a criterio de esa Dirección de Asuntos Legales, era de aplicación el mismo beneficio que

el art. 9 inc. e) de la resolución precitada le otorga a la docente que goza de licencia por maternidad ("El término de un interinato o suplencia no interrumpe la licencia por maternidad y este personal percibirá haberes hasta la finalización de la misma"), en razón de encontrarse legislado el referido art. 11 dentro del capítulo cuarto -Maternidad y Adopción- (fs. 131/133). Asimismo, en el párrafo siguiente el firmante alude a un dictamen anterior de la misma Dirección, en el que se consideró procedente el derecho en virtud del idéntico origen de ambas licencias, maternidad y embarazo de alto riesgo, agravada la segunda por la posibilidad de pérdida del embarazo.- - - - -

-----Pero más relevante es aún la nota a la que vengo aludiendo cuando se comprueba que la casi totalidad de los párrafos que conforman su texto aparecen transcritos -como única defensa de fondo- en la contestación de demanda (en particular, véase fs. 108/109), lo que implica reconocer lisa y llanamente el derecho de la actora, tal como si se tratara técnicamente de un allanamiento, al menos en lo que respecta a la pretensión deducida por los haberes correspondientes al período de licencia y las asignaciones familiares reclamados en la demanda, lo que así corresponde declarar y resolver en esta instancia.- - - - -

-----En tales condiciones, se estima conveniente declarar bien concedido el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y resolver en el mismo acto, abreviando así el nuevo llamado al Acuerdo del art. 292 últ. parte del CPCCm. y cualquier ulterior remisión a la Cámara de origen para la continuación del proceso. En ese orden de ideas, este Cuerpo ha destacado /// ///-6- especialmente el artículo de doctrina de Augusto Morello "Crisis y futuro de la casación" (publicado en La Ley del 16 de mayo de 2008) en el que expresa: "El rol actual de la Casación es multifacético y constantemente debe adaptarse a nuevas exigencias de gente urgida por las definiciones justas y definitivas (sin sucesivos recursos y controles interiores y externos, transnacionales). Que logren... resultados útiles en el tiempo oportuno. No satisface ni el reenvío ni lo circular o retardatario (ida y vuelta en la intervención del control de diversas instancias y nuevas sentencias). El interés directo de las partes es finiquitar el litigio".- - - - -

-----Siendo ello así, no es menester la remisión de los autos para que la Cámara emita un nuevo pronunciamiento pues, conforme los fundamentos dados, impuestos por el modo como quedó trabada la litis, un nuevo reenvío atentaría contra la economía y celeridad procesal, por lo que las circunstancias del caso ameritan asumir el dictado de una respuesta definitiva en esta instancia, para evitar mayores y estériles dilaciones.-

-----En definitiva, corresponde declarar bien concedido y, en este mismo acto, hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por la parte actora a fs. 149/152 y, en consecuencia, revocar la sentencia de Cámara de fs. 140/145 y condenar a la provincia de Río Negro a abonarle a la actora, Sandra Uberlinda MARTÍNEZ QUILAQUEO, las sumas que surjan de la liquidación que deberá practicarse en la instancia de origen en concepto de haberes correspondientes al período de licencia y asignaciones familiares reclamados en la demanda, más los intereses correspondientes, con costas (68 CPCCm y art. 25 de la Ley P N° 1504). MI VOTO.- - -

- - - - - El señor Juez doctor Alberto Italo BALLADINI dijo:- - - - -

-----La liviandad que exhibe la contestación de demanda, con un anunciado "descargo" que termina siendo un reconocimiento del derecho de la accionante (véanse fs. 108/109), me lleva a /// ///-7- coincidir con lo manifestado por el señor Juez preopinante. Digo "liviandad" porque tal reconocimiento parece haber sido hecho de una manera desaprensiva, a juzgar por la evidente contradicción que significa desarrollar la argumentación defensiva transcribiendo un dictamen que fundadamente admite el derecho de la actora a continuar percibiendo haberes en forma similar a las docentes comprendidas en la licencia por maternidad y, a renglón seguido, sin más y sin ningún otro fundamento, concluir achacándole a aquella un afán lucrativo por pretender "ubicarse injustificadamente en una posición económica que no le corresponde". Por ello, adhiero a los fundamentos vertidos y a la solución propuesta por el señor Juez que me precede en orden de votación y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- - - - -

El señor Juez doctor Luis Alfredo LUTZ dijo:- - - - -

-----Atento a la coincidencia manifestada por lo señores Jueces que me preceden en orden de votación ME ABSTENGO de emitir opinión (art. 39 L.O.).- - - - -

- - - - -

-----Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E:

Primero: Declarar bien concedido el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por la parte actora a fs. 149/152.- - - - -

Segundo: Hacer lugar al recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la parte actora a fs. 149/152 y, en consecuencia, revocar la sentencia de Cámara de fs. 140/145 y hacer lugar parcialmente a la demanda y condenar a la provincia de Río Negro a abonarle a la actora, Sandra Uberlinda MARTÍNEZ QUILAQUEO, las sumas que surjan de la

liquidación que deberá practicarse en la instancia de origen en concepto de haberes correspondientes al período de licencia y asignaciones familiares reclamados en la demanda, más sus respectivos /// ///-8- intereses calculados según la doctrina "LOZA LONGO", con costas (68 CPCCm y art. 25 de la Ley P N° 1504).- - - - - Tercero: Remitir las actuaciones a la Cámara de origen con el fin de que proceda a efectuar la liquidación que corresponda y a adecuar las regulaciones de honorarios de la primera instancia en función de la solución que se le imprime al asunto.- - - - -
- - - - - Cuarto: Registrar, notificar y oportunamente devolver.- - - - -

VÍCTOR H. SODERO NIEVAS -Juez-

ALBERTO I. BALLADINI –Juez-

LUIS A. LUTZ -Juez en abstención-

ANTE MI: GUSTAVO GUERRA LABAYEN -Secretario-

TOMO: II

SENTENCIA: 52

FOLIO N°: 364 a 371

SECRETARIA: 3