

SENTENCIA DEFINITIVA NÚMERO: Seis

San Fernando del Valle de Catamarca, 11 de junio de 2024

Y VISTOS:

El expediente Corte N°038/2020 "BARRIONUEVO, Juan Pablo C/ PODER EJECUTIVO PROVINCIAL s/ Acción Contencioso Administrativa", en los que a fs. 188 tiene lugar la Audiencia que prescribe el art.39 del Código Contencioso Administrativo, obrando a fs. 189/194. Dictamen N° 010, llamándose autos para Sentencia a fs.199.- - - - -

En este estado el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

1) ¿Es procedente la Acción Contencioso Administrativa promovida?. En su caso ¿Qué pronunciamiento corresponde?.- - - - -

-

2) Costas.- - - - -

Practicado el sorteo conforme al Acta obrante a fs. 200 dio el siguiente orden de votación: Ministros Dres. JOSÉ RICARDO CÁCERES, CARLOS MIGUEL FIGUEROA VICARIO, MARÍA FERNANDA ROSALES ANDREOTTI, FABIANA EDITH GÓMEZ, RITA VERÓNICA SALDAÑO, MARÍA ALEJANDRA AZAR y GIMENA DE LA CRUZ SORIA SECO.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. Cáceres dijo:

A fs. 05/10 el Sr. Juan Pablo Barrionuevo, D.N.I N° 13.707.047, por derecho propio, y con el patrocinio letrado de la Dra. Mariana del Valle Nieva, interpone demanda Contencioso Administrativa en contra del Poder Ejecutivo de la Provincia de Catamarca.- - - - -

La Acción Contencioso Administrativa se endilga en contra del Decreto N° 880 de fecha del 03 de junio de 2020 emitido por el Gobernador de la Provincia, en el marco de los Exptes. "J" N° 5493/17 y "D" N° 4926, a través del

cual se dispuso la baja por cesantía del accionante, Juan Pablo Barrionuevo, impidiéndole al mismo el reintegro a sus funciones en la administración pública (Policía de la Provincia) en su calidad de empleado de la misma.- - - - -

Manifiesta el Actor que la presente demanda cumple con los recaudos formales exigidos por la Ley 2403 ya que tratase de la impugnación de un Decreto del Poder Ejecutivo Provincial, que resuelve como órgano administrativo de máxima jerarquía, y a cuyo respecto no cabe otra vía que la acción contenciosa; expresa a su vez -en cuanto a la competencia de la Corte- que el Decreto N° 880, al no hacer lugar al reclamo por Él interpuesto, implica el agotamiento de la vía administrativa la cual viabiliza la procedencia de esta acción en sede jurisdiccional. Cita jurisprudencia al respecto.- - - - -

-

Considera el actor que la resolución contenida en el Decreto N° 880 implica una violación a la Ley y a la Constitución en sentido genérico; que afecta el principio de legalidad de los actos administrativos por falta de fundamentación y arbitrariedad por ausencia de antecedentes entre los hechos y el derecho aplicado; como así también, que la misma implica una privación y lesión de sus derechos de propiedad al afectar los ingresos derivados de su sueldo y una lesión al derecho constitucional a trabajar y a la estabilidad del empleado público.- - - - -

Añade el actor que la denuncia de ilegitimidad del Decreto reviste carácter procesal autónomo y se funda en que el Estado instructor del sumario no aplicó el principio de legalidad o debido proceso al no suspender el procedimiento del sumario hasta concluida la investigación penal preparatoria por el proceso penal abierto en su contra (prejudicialidad), avanzándose por el contrario con mayor celeridad administrativa hasta concluir en la cesantía sin que ésta tuviera un fundamento legal basado en una sentencia judicial condenatoria, siendo en su razonamiento dicha resolución nula e írrita al vulnerar la Constitución Nacional.- - -

A continuación, expone el actor una sucinta relación de los

hechos y derechos del caso, manifestando que: - - - - -
- - - - -

a) Con fecha 23 de marzo de 2017 se le inicia un sumario

Corte N° 038/2020 administrativo (Expte. 5493/17) en el marco de la Ley 3276 (Estatuto del empleado público) debido a que se lo acusa en sede penal de la presunta comisión del delito de rapto y promoción a la corrupción de menores agravado, el cual tramitó en Fiscalía de instrucción penal n° 1, proceso el cual culminaría en sobreseimiento a través de la sentencia N° 1670/17, de fecha del 26 de diciembre de 2017.- - - - -

b) No obstante, a pesar de haber sido sobreseído en el ámbito penal en el marco del art. 346 inc. 5 del Código Procesal Penal, se continua en sede administrativa con el curso del sumario, aplicándose sanción de cesantía unos días antes (fines de noviembre), haciendo omisión a lo dictaminado posteriormente por la justicia penal.- - - - -

Considera el actor que resultó incoherente proseguir con la sustanciación del sumario sin tener primero en cuenta lo que se resolvería en el ámbito penal, ya que debió aplicar la administración, de oficio, el principio de prejudicialidad y por lo tanto supeditar la actuación administrativa (sumario) a las actuaciones penales, lo que no habiendo ocurrido vulneraría el principio de inocencia consagrado en la Ley Suprema (art. 75 inc. 22), puesto que, a su entender, la absolución en sede penal debió obligar a la administración pública a dejar sin materia el sumario.- - - - -

-

Ofrece el actor prueba documental, informativa y testimonial.- - -

-

Para concluir, solicita que se resuelva y condene al Estado declarando nula e ilegítima la cesantía dispuesta, con el pago de la totalidad de los

haberes desde la fecha del cese más plus compensatorio por intereses, daños y perjuicios y daño moral.- - - - -

A fs 30 obra Dictamen del Sr. Procurador en el cual propicia se declare la inadmisibilidad de la demanda por falta de agotamiento de la vía administrativa previa.- - - - -

-

A fs. 32/33 obra Sentencia Interlocutoria N° 136/20 que determina prima facie la admisibilidad formal de la acción.- - - - -

A fs. 75/89 obra contestación de la demanda solicitando se disponga el rechazo de la acción incoada por Barrionuevo, con imposición de costas. Ello en consideración de los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación expresan:- - - - -

-

a) Niegan que el actor haya dejado de percibir sus remuneraciones a consecuencia de una decisión arbitraria del Poder Ejecutivo; cuestionan que la presente demanda cumpla con los recaudos legales prescritos por la Ley 2403 para la interposición de la acción contencioso administrativa al no haberse agotado adecuadamente la vía administrativa que habilitase la instancia judicial. A consecuencia de ello, niegan que el Decreto N° 880/20 -que no hace lugar al reclamo del actor- implique el agotamiento de la vía. Niegan, a su vez, que el mentado Decreto implique una violación a la Ley y a la Constitución en sentido genérico, como así también que afecte el principio de legalidad de los actos administrativos por falta de fundamentación y arbitrariedad, ni que el mismo atente contra los derechos de propiedad ni al derecho constitucional al trabajo, ni que contenga una violación a los derechos humanos. Niegan, además, el derecho del actor de reclamar al Estado una reparación integral (daño emergente y lucro cesante) como así también que exista daño moral.- - - - -

- - - - -

b) Profundizan en los argumentos a favor de la incompetencia de este Tribunal en virtud de la falta de agotamiento de la vía administrativa que habilitase la acción judicial, ya que consideran que no se dio la posibilidad a la última instancia administrativa de la reconsideración. Citan normativa del Código de Procedimientos Administrativos, y del Código Contencioso Administrativo (Ley 2403); como así también jurisprudencia de esta Corte.- - - - -

c) Relatan los antecedentes en el procedimiento administrativo con fundamento en los hechos documentados por personal policial interviniente el día de

Corte N° 038/2020 la aprehensión de Barrionuevo, mismos hechos que darían inicio al proceso penal en su contra por presunto rapto y corrupción de menores. Destacan la declaración testimonial vertida por la Oficial Pinto quien relata que al entrevistar a la niña A.N.G. la misma habría manifestado que se encontraba en el domicilio de Barrionuevo, quien le suministraría pastillas y alcohol a cambio de un encuentro sexual entre ella y otra menor. Destacan también la relevancia a los fines de la sanción disciplinaria impuesta en el sumario las declaraciones de la abuela de la menor con la que fue encontrado el imputado en su domicilio, quien dio precisiones de las relaciones que tenía el actor con la menor A.N.G. Por su parte, agregan que la ciudadana Carmen Picón habría aportado datos esclarecedores respecto del procedimiento policial en el que se habría visto involucrado al empleado administrativo y actor.- - - - -

- - - - -

Manifiestan que concluido el sumario administrativo, habiéndose dado al actor la plena posibilidad de su defensa, se remite el mismo a la Junta de Disciplina para el personal dependiente del Poder Ejecutivo Provincial y Reparticiones Autárquicas quien, luego de analizar y valorar la prueba aportada, concluye en que el accionar del Agente Juan Pablo Barrionuevo debe ser reprimido desde la óptica administrativa con la más alta severidad y aconseja aplicar al mismo

la sanción disciplinaria de la Exoneración. Que posteriormente el actor interpone denuncia de ilegitimidad, solicitando que el sumario instruido sea declarado sin materia, que sea reincorporado a sus funciones y que se abonen los salarios dejados de percibir, ello con fundamentos en la sentencia N° 1670/17, mediante la cual el actor obtiene el sobreseimiento en la causa penal instruida en su contra. Que ante la intervención del órgano de asesoramiento de la entonces Secretaria de Seguridad Democrática y de Asesoría General de Gobierno, son contestes en sostener que la conducta desplegada por el actor encuadra en las previsiones del art. 63° inc. g) e inc. i) del Estatuto para el Personal Civil de la Administración Pública Provincial, sugiriendo que se emita el acto administrativo pertinente que sancione con la medida expulsiva de cesantía al Sr. Barrionuevo. Indican que el sumariado no respetó ni observó, en el servicio ni fuera de él, una conducta decorosa y digna de la consideración y confianza que su estado de oficial exige, conforme lo estipula el art. 15° de la Ley 3276, y por ende que la conducta desplegada por Barrionuevo resulta gravemente reprochable desde la faz disciplinaria administrativa, ya que su comportamiento, contrario al exigible a cualquier integrante de la administración pública, ha generado desconfianza y se alejó considerablemente de los principios básicos contenidos en la legislación vigente. -----

A fs. 189 obra Dictamen del Sr. Procurador quien se pronuncia por el rechazo de la acción, propiciando que la excepción de incompetencia deba admitirse.-----

A fs. 200 obra Acta de Sorteo quedando desinsaculado en primer término el suscripto.-----

Sabido es que como paso previo a la dilucidación del fondo de la cuestión es presupuesto procesal inexcusable el análisis de determinadas circunstancias relacionadas con la admisibilidad del proceso. Es decir, en consecuencia, que la pretensión contencioso administrativa debe analizarse por parte del Tribunal competente desde una doble perspectiva: primero su

admisibilidad y recién entonces la viabilidad de la pretensión sustancial susceptible de motivar una sentencia favorable, pues, como explica el jurisconsulto Domingo J. Sesin -parafraseando al Tribunal Supremo español- “es procesalmente ilógico enjuiciar y decidir una pretensión cuyo planteamiento no puede legalmente admitirse”.- - - - -

En virtud de ello considero que en el presente caso cabe aclarar en primer término, respecto a la facultad del Tribunal de revisar la asignación de competencia primigenia, que la misma lo es, en un principio, *prima facie*, lo que equivale a decir que se reconoce en forma -si se quiere- superficial, sin que haya

Corte N° 038/2020 mediado un análisis profundo de la cuestión. Así se desprende del artículo 3° del Código Contencioso Administrativo, y de ello deviene, por consiguiente, que la misma pueda ser modificada con posterioridad. Todo ello por cuanto es bien sabido que la competencia del Tribunal es de orden público, por lo que es deber insoslayable del mismo averiguar si se han cumplido los presupuestos procesales que lo hacen viable. Y en cuanto el derecho a la tutela judicial efectiva, como afirma González Pérez (El Derecho a la Tutela Jurisdiccional, Civitas, Madrid 1984, pág. 30 y ss.), el mismo debe considerarse satisfecho con la obtención de una resolución fundada en derecho, que puede ser de inadmisión por algún motivo formal cuando concurra alguna causal legal y así lo acuerde el Tribunal en aplicación razonada de la misma. En idéntico sentido se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de la vecina provincia de Córdoba en “Theaux de D’Intino c/Caja de Jubilaciones” -sent. 18/1996-, y “Agüero, Raúl Jesús c/EPOS” -sent. 14/2000-. - - - - -

Y es que como dijimos, al ser la declaración de competencia una cuestión de orden público, la misma encuentra sus fundamentos en razones de índole constitucional las cuales trascienden las meras facultades de los jueces imponiéndoseles como un deber su resolución previa a todo análisis de fondo.- - -

- En el presente caso -habiendo además la contraparte opuesto formalmente en su contestación de la demanda la excepción de incompetencia del Tribunal como defensa-, tal planteo puede y debe ser resuelto en esta oportunidad, por lo que al mismo me avocaré a continuación, adelantando en este párrafo mi postura a dar acogida favorable al mismo.- - - - -

Basta con remitirnos a los antecedentes de lo obrado en autos para advertir lo siguiente: que el actor impugna el Decreto N° 880 -a través del cual el Gobernador de la Provincia dispone su baja por cesantía con fundamentos en la normativa del artículo 63° incs. g) e i) del Estatuto para el Personal Civil de la Administración Pública Provincial (Ley 3276)-, y posteriormente, sin recurrir previamente el acto, insta la revisión del mismo en sede judicial.- - - - -

Con anterioridad he manifestado que de haberse operado una reclamación y un Decreto fuera la manifestación de voluntad de la administración, en este caso exigirle la presentación de un recurso a la autoridad de última instancia, que ha decidido en un reclamo previo, importaría un ritualismo inútil en perjuicio del administrado; como así también que, por el contrario, cuando el acto dictado no es el resultado de una reclamación, se hace necesario y obligatorio recurrir el mismo.- - - - -

También he sostenido que para que quede habilitada la instancia judicial, la decisión administrativa debe contener distintos elementos sustanciales, formales y procesales; que los requisitos para interponer el recurso contencioso se relacionan con los presupuestos formales y sustanciales de carácter administrativo de la resolución.- - - - -

-

Hay coincidencia en las distintas normas que regulan la cuestión, en que para interponer el recurso contencioso administrativo es necesario el acto administrativo con la calificación especial de que cause estado. Sin duda ello hace referencia a una resolución denegatoria, irreversible administrativamente, que

vulnera derechos administrativos o intereses legítimos y cuyo recurrimiento debe hacerse en un breve plazo. Pues de lo contrario, sucederá que si bien existe una resolución administrativa definitiva, la misma se encuentra consentida, firme, por falta precisamente de aquel recurrimiento al que hiciera referencia. Y ante ello resulta imposible que se habilite la instancia judicial, pues como con anterioridad he dicho, la resolución administrativa que causa estado es aquella que presenta la posibilidad de ser recurrida por la vía contencioso administrativa, de allí entonces que si desaparece la posibilidad, sea por consentimiento o vencimiento del término, esta se transforma en una decisión administrativa firme. En consecuencia, el consentimiento del acto, expresa conocimiento de la decisión al mismo tiempo que

Corte N° 038/2020 aceptación. Encontrando que en la presente causa, existe un obstáculo insalvable que nos impide revisar la legitimidad del proceder de la administración.- - - - -

Conforme al artículo 10 del Código Contencioso Administrativo, el acto que causa estado es un acto administrativo definitivo contra el cual se han interpuesto en tiempo y forma los recursos administrativos, a fin de agotar la vía administrativa, cumpliendo de tal forma con los recaudos de la norma en mención. A su vez, el acto definitivo es el que resuelve el fondo de la cuestión, a diferencia de los actos de mero trámite que solo resuelven las medidas procedimentales. Estos últimos solo excepcionalmente pueden asimilarse a los definitivos cuando impiden totalmente la tramitación de la cuestión que interesa al administrado (archivo, caducidad de instancia, etc.).- - - - -

Considero esclarecedor a los fines de esta causa lo manifestado por la Cámara Contencioso Administrativa de Primera Nominación de la Provincia de Córdoba, en el caso “Ortiz Arévalo c/Tribunal de Disciplina de Abogados” en el cual dijo que: “es sabido la relevante función del Tribunal de Disciplina de abogados en pro del correcto ejercicio de la profesión (...) como tal ejerce la

función administrativa pudiendo dictar: a) actos administrativos sancionatorios, o bien, b) medidas cautelares provisionales estrechamente vinculadas a un sumario administrativo o a un proceso penal. Estas últimas no constituyen el acto administrativo definitivo idóneo para hacer posible el control contencioso administrativo...” Más adelante agrega que: “Resolver sobre el fondo de la cuestión implica pronunciarse sobre la adquisición, modificación o extinción de un derecho subjetivo o interés legítimo tutelado...” Aquí, el Tribunal Superior de Justicia, en una causa donde se impugnó una resolución ministerial y su confirmatoria que dio por finalizada la investigación administrativa previa y ordenó como consecuencia de ella la apertura de un sumario de carácter disciplinario, señaló que tal resolución no es susceptible de lesionar un derecho administrativo, pues no es un acto definitivo sino preparatorio de la futura voluntad de la administración que surgirá cuando termine el sumario respectivo. En una suerte de analogía, en el presente caso lo que impugna el actor es el sumario en sí mismo como acto preparatorio de la voluntad administrativa, y no la resolución definitiva, es decir la baja por cesantía dispuesta en el Decreto N° 880.-----

De esta forma se hace manifiesto que el Decreto N° 880, por el actor impugnado, no es consecuencia de una respuesta a un reclamo personal del mismo, sino un acto emanado de la voluntad unilateral de la administración (producto mismo de la actividad interna del Estado) cuya causa inmediata es el sumario administrativo iniciado en virtud del proceso penal erigido en su contra.- -

Dicho acto, es decir la baja por cesantía, no ha sido en ningún momento cuestionado por el administrado a través del recurso de reconsideración, vedando así a la administración la posibilidad de revisar el acto que se consideraba lesivo pudiendo a su vez desde modificarlo -evitando con ello la judicialización- o cuanto menos dotarlo de una mayor y más amplia fundamentación. Por ello, al no haberse ejecutado reclamo, en consecuencia, tampoco hubo denegación ni expresa

ni tácita de derecho, ni interés legítimo por parte de la autoridad competente de última instancia que habilite la competencia de este Tribunal.- - - - -

Es así que el 23 de marzo de 2017 se dicta la Resolución Interna N° 303/17 que ordena la instrucción del sumario administrativo en contra del actor a quien, con fundamento en los supuestos contemplados en el art. 63 inc. k) del Estatuto del Personal Civil de la Administración Pública Provincial, se suspende de manera preventiva en sus funciones sin goce de haberes hasta la sustanciación del sumario; que el día 24 de abril del 2018, a través de una presentación del actor ante la Policía de la Provincia, solicita la suspensión del trámite del sumario administrativo alegando la prejudicialidad existente, acompañando sentencia de sobreseimiento dictada en sede penal; que el 30 de agosto de 2019 se presenta el

Corte N° 038/2020 actor ante la Policía de la Provincia ante la cual reitera su solicitud anterior y reclama además la nulidad por ilegitimidad y arbitrariedad del sumario desplegado en su contra por no respetar el mismo el principio de la prejudicialidad. Solicita su reincorporación y el pago de haberes caídos; que el 03 de septiembre de 2019 se adjunta un escrito presentado ante la Secretaria de Seguridad Democrática en el que el actor plantea denuncia de ilegitimidad en virtud de que la absolución en sede penal obliga a la Administración Pública a dejar sin materia el sumario, solicitando a su vez la ilegitimidad de todo lo actuado por violación al debido proceso; que el 04 de septiembre de 2019 se remite la presentación como “recurso de nulidad” al Jefe de Policía; finalmente con fecha 03 de abril del 2020 el Decreto N° 880 ordena no hacer lugar al reclamo administrativo presentado por el actor en relación al sumario y ordenar la baja por cesantía en virtud del art. 63 incs. g) e i) de la Ley N° 3276.- - - - -

- - - - -

En virtud de lo expuesto ut supra, considerando que el actor debió, previamente, interponer el recurso de reconsideración a los fines de acceder a la vía

judicial revisora del acto administrativo, y siendo que la naturaleza misma de la decisión de inadmisibilidad excluye entrar en otras consideraciones de fondo, me pronuncio por la admisión de la excepción de incompetencia. - - - - -

-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

Adhiero a la relación de causa, y a la improcedencia de Acción deducida, por resultar incompetente el Tribunal, por no agotar la vía administrativa, que propone al pleno, el voto inaugural del Señor Ministro, Dr. Cáceres. - - - - -

-

I.- Sobre la defensa articulada por el Estado Provincial, en oportunidad de contestar demanda, al sostener que el actor no había agotado correctamente la vía administrativa, por considerar que no existió impugnación alguna contra el Decreto N° 880 de fecha 03 de junio de 2020 emitido por el Poder Ejecutivo, como conclusión de un sumario administrativo, la solución que propone al pleno el voto inaugural, es la correcta y a la cuál adhiero, en consideración a que el suscripto en sus intervenciones, en casos análogos, se ha expedido sobre la obligatoriedad de la articulación del recurso de reconsideración contra el Decreto que el Poder Ejecutivo dicta como conclusión de un sumario y no de un reclamo, conforme mis votos (Corte N° 126/2014- GOMEZ Rubén Martín c/ Poder Ejecutivo Provincial s/ Acción Contencioso Administrativa, SD N° 37 de fecha 06 de noviembre de 2018; Corte N° 054/2019 -FERNANDEZ Cristian Marcelo c/Municipalidad de Valle Viejo s/ Acción Contencioso Administrativa, SI N° 43 de fecha 19 de mayo de 2020, entre otras).- - - - -

II.- Sin perjuicio de los antecedentes citados, me permito reiterar algunas conclusiones efectuadas en mi voto, en la causa ORTEGA Juan Domingo c/ Municipalidad del Departamento Valle Viejo s/ Acción Contencioso Administrativa, SD N° 10 de fecha 03 de mayo de 2022. En dicho fallo se sostuvo

que:

“El agotamiento de la vía administrativa, como recaudo de cumplimiento inexorable, tiene su fundamento en la división de poderes, a los efectos, como en este caso, el Poder Judicial, no reemplace a la Administración en su función específica, so pena de ingresar en el ejercicio de competencia que no le corresponde y revisar actos firmes y consentidos, que trae como consecuencia, el dictado de sentencias arbitrarias y de graves connotaciones institucionales. De conformidad a los artículos 204 de la Constitución de la Provincia, artículo 117 y sgtes. de la Ley N° 3559 y artículo 5° de la Ley N° 2403, para habilitar la competencia revisora de este Tribunal, en causas como la de autos, necesariamente el postulante de la pretensión debe agotar la vía administrativa, como condición inexcusable y en esa tarea, debo avocarme primeramente, a certificar si se encuentra agotada la vía administrativa, que exhiba que el acto a revisar cause estado.- - - - -

Corte N° 038/2020

Cause estado, a contrario sensu del acto firme y consentido, es la razón que justifica la posibilidad de ser recurrida por la vía contencioso administrativa y que acredite el correcto agotamiento de la vía que permita a este Tribunal, en ejercicio de la función revisora del acto administrativo, dictado en este caso por el Poder Ejecutivo.- - - - -

Domingo Sesin, en el capítulo V, de la Obra El Contencioso Administrativo en la Argentina, Tomo I, Director Fernando Garcia Pullés, señala, que la competencia del Tribunal es de orden público, por lo que es deber insoslayable del mismo averiguar si se han cumplido los presupuestos procesales que lo hacen viable.-- - - - -

...El mismo autor en la obra citada, al hacer la diferencia entre acto que causa estado con el firme o consentido, señala, que en el primero el

agotamiento de la vía administrativa se produjo en tiempo y forma, en cambio en el segundo, o se han vencido los términos o no se lo hizo conforme a las normas en vigor. Los actos firmes y consentidos no pueden ser revisados en sede judicial, ya que un requisito procesal inexcusable es que el acto sea definitivo y que haya causado estado.- - - - -

Continúa el autor citado, que en todos los casos debe procurarse el agotamiento de la vía administrativa hasta llegar a la autoridad con facultad de resolver en última instancia. En principio, el custodio máximo de la organización, debe tener la posibilidad de evitar el pleito o al menos tener conocimiento de su interposición.-- - - - -

-

En esa inteligencia, entiendo, que a la luz de los antecedentes que registra la causa, el Decreto del Poder Ejecutivo, se encuentra firme y consentido como consecuencia de no haber articulado contra esa decisión, el correspondiente recurso de reconsideración.-- - - - -

- - - - -

Esta omisión en la articulación del recurso, conlleva a sostener la firmeza del acto administrativo, por ello, deviene inconvencible el mismo, y no sujeto a la revisión judicial como lo sostiene la doctrina señalada supra. En igual sentido, Sentencia Número Setenta y Tres, de fecha 12 de octubre de 2005, dictada por la Sala Contencioso Administrativa del Tribunal Superior de Justicia, de la Provincia de Córdoba, en autos caratulados SOBRINO Margarita María c/ Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba.- - - - -

-

El Recurso de Reconsideración que debió articular el actor de esta causa judicial, recién agotaba la vía administrativa, por cuanto el decreto del que se pretende su declaración de ilegitimidad, fue dictado no a instancia de un reclamo del actor, como lo indica el artículo 117 del Código de Procedimiento

Administrativo que ponga fin al mismo, como respecto a la bilateralidad del proceso. En el caso del Decreto del Poder Ejecutivo, lo hace en ejercicio de su competencia y potestad, sin que exista reclamación alguna del actor, sin que la Administración haya tenido la oportunidad de merituar los fundamentos del reclamo. Por eso, de haberse operado una reclamación y el Decreto del Poder Ejecutivo fuera la manifestación de voluntad de la Administración, en este caso exigirle la presentación de un recurso a la autoridad de última instancia, que ha decidido en un reclamo previo, que no es la cuestión debatida en autos, importaría un ritualismo inútil. A contrario sensu, cuando el acto dictado no es el resultado de una reclamación, es necesario y obligatorio recurrir el mismo. (CJ Sentencia Interlocutoria Número 169, de fecha 25 de octubre de 2006, autos Corte N° 127/05- NIEVA Héctor Oscar c/ Ministerio de Educación y Cultura y Estado Provincial s/ Acción de Plena Jurisdicción y Anulación).- - - - -

Cuando el acto emane del Poder Ejecutivo, como es en el caso de autos de oficio, significando esta expresión haberse dictado sin petición de parte, para que el acto cause estado, deberá operarse la articulación del recurso de reconsideración en el plazo de ley para que el acto cause estado. Con ello se preserva la bilateralidad, por cuanto frente a un acto emanado de la máxima

Corte N° 038/2020

autoridad administrativa en forma originaria, de oficio o sin petición de parte, el administrado se encuentra obligado a exponer las razones por las cuales estima lesivo tal acto, precisamente, a través del recurso de reconsideración, a los efectos de que la administración pueda ejercer el derecho que le asiste de revisar su accionar con carácter previo a la revisión judicial.- - - - -

...La razón y justificación, es que la autoridad administrativa, debe

conocer que el dictado del acto, constituía un acto lesivo al destinatario y si no existe la impugnación en tiempo, no podrá la administración efectuar la revisión de su propia actuación. Conforme a la situación planteada se torna obligatorio la postulación del recurso por cuanto de otro modo la vía administrativa no se agotaría.-

Sobre la necesidad de la postulación del recurso de reconsideración, debo agregar, que la intervención en el sumario, especialmente en el descargo, presupone este la tutela del derecho de defensa y facilitar la incorporación con el ofrecimiento de prueba nuevos elementos de juicio a la administración, pero, como en el caso de autos, endilgar los vicios al acto de cesantía y al procedimiento mismo, la administración no tuvo la oportunidad de conocer esos supuestos vicios y expedirse, si no se lo expuso en la misma sede, de allí por el carácter revisor de esta instancia, se erige en obligatorio el recurso de reconsideración para operar el agotamiento de la vía administrativa.- - - - -

El Dr. Domingo Juan Sesín, en su calidad de integrante de la Sala Contencioso-Administrativa del Tribunal Superior de Justicia, de la Provincia de Córdoba, en causa Esteban Elsa E. c/ Provincia de Córdoba -Expte. Letra “E” N° 4- en el numeral 9 y bajo el título Los recursos posteriores a la sanción no convalidan la omisión del debido proceso previo, en uno de los párrafos señala: “..el recurso es una impugnación de un acto administrativo ante un órgano de ese carácter que obviamente se interpone a posteriori de la imposición de la sanción. Su objetivo es agotar la vía administrativa como paso previo a la judicial, procurando, generalmente sin sustanciación, la revisión de un acto ya dictado”.- - - - -

III- Por último me detengo en lo que expresé sobre el agotamiento de la vía administrativa y el control de convencionalidad a este recaudo en oportunidad de expedirme en la SI N° 43 de fecha 19 de mayo de 2020, en la causa Corte N° 054/2019- FERNANDEZ Cristian Marcelo c/ Municipalidad de Valle

Viejo, partiendo de una falsa antinomia entre agotamiento de la vía y el derecho a la tutela judicial efectiva, con fundamento en los Tratados Internacionales con jerarquía Constitucional.- - - - -

-

Sobre lo anunciado, se ha señalado que frente al argumento de que estos requisitos solo ostentan base legal y podrían afectar las disposiciones constitucionales o los Tratados que cuentan con jerarquía constitucional, debe recordarse que el artículo 14 de la ley suprema establece claramente que nuestros derechos están sujetos a las leyes que reglamentan su ejercicio; por otra parte, al tratarse de esos recaudos de un presupuesto procesal se unen a los previstos para la interposición de cualquier demanda civil -en el sentido de no penal- Laura M. Monti: *Habilitación de la instancia contencioso administrativa en el orden federal* -Infojus- Id SAIJ: DAFC 150665.- - - - -

-

El artículo 46 del Pacto de San José de Costa Rica establece que para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 ó 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá: a) que se hayan interpuesto agotando los recursos de jurisdicción interna conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos b) que sea presentada dentro del plazo de seis meses, a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos haya sido notificado de la decisión definitiva c) que la materia de la petición o comunicación no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional... Concluyo con una cita del Dr. Juan Gustavo Corvalán (*Agotamiento de la vía Administrativa Vs. Tutela judicial efectiva- Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XLV*,

Corte N° 038/2020

núm 135, septiembre-diciembre de 2012, pp 1111-1165) “La tutela judicial efectiva, aun cuando se presenta como un derecho fundamental, no puede ser entendido en

términos absolutos, y admite, por tanto, modulaciones. Que ellas sean la excepción y de interpretación restrictiva, no implica la existencia de un condicionamiento que puede imponer el legislador de modo razonable”.- - - - -

Concluyo, que al no haber agotado la vía administrativa el actor, con los recaudos expuestos, este Tribunal es incompetente, por estar frente a un acto firme y consentido y bajo estas circunstancias, en consecuencia voto por admitir la excepción planteada por la demandada. Es mi voto.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Rosales

Andreotti dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Cáceres, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra. Gómez

dijo:

I) Convocada en los presentes autos para emitir cuarto voto, conforme acta de sorteo de fs. 200, adhiero a la relación de causa y conclusiones formuladas por el Señor Ministro, Dr. José Ricardo Cáceres, que da inicio al acuerdo, pronunciándome en idéntico sentido respecto al acogimiento de la excepción de incompetencia interpuesta por la parte demandada.- - - - -

Que, en este estadio procesal corresponde verificar el cumplimiento de los recaudos formales, en relación al correcto agotamiento de la vía administrativa y plazo de presentación de demanda, en consideración que su cumplimiento es el recaudo esencial a la competencia, revisora, contencioso administrativa de esta Corte (art. 204 Constitución Provincial, arts. 117 y sig. Ley 3559 y 5 de la Ley 2403), no obstante la declaración “*prima facie*” de la Sentencia Interlocutoria N° 136/2020, obrante a fs. 32/33vta., conforme lo establecido por el art. 3 de la Ley N° 2403.- - - - -

Que, reiteradamente, esta Corte de Justicia, ha dicho: “El agotamiento de la vía administrativa, como recaudo de cumplimiento inexorable,

tiene su fundamento en la división de poderes, a los efectos, como en este caso, el Poder Judicial, no reemplace a la Administración en su función específica, so pena de ingresar en el ejercicio de competencia que no le corresponde y revisar actos firmes y consentidos, que trae como consecuencia, el dictado de sentencias arbitrarias y de graves connotaciones institucionales.” (SD N° 37, 06/11/2018, autos Corte N° 126/2014 "Gómez, Rubén Martín c/ Poder Ejecutivo Prov. s/ Acción Contencioso Administrativa”, entre otros).- - - - -

Aunado a que en el caso a resolver esta tarea de verificación se impone sin discusión, previo al ingreso de la cuestión de fondo, ante la excepción de incompetencia deducida como defensa de fondo por la parte accionada al contestar demanda, cuyo tratamiento fue diferido para esta etapa procesal (fs. 97).- - - - -

II) Avocada a las constancias obrantes en autos, surge que el objeto del presente juicio es la revisión del Decreto M. Seg. N° 880, de fecha 03/06/2020, que culmina con la sanción de cesantía del actor, previo sumario administrativo llevado en su contra.- - - - -

Ahora bien, el ocurrente no ha instado la vía recursiva administrativa, a través de la interposición del recurso de reconsideración, contemplado por la norma procesal, contra el acto administrativo atacado, y conforme lo oportunamente expuesto en la SD N°10/22 “Ortega”, dicha omisión, en el contexto de un acto dictado como consecuencia de la actividad oficiosa propia de la administración en uso de sus facultades, obsta la revisión del fondo peticionada, en consideración al principio de congruencia que debe existir entre lo reclamado y lo demandado en sede judicial.- - - - -

Ello así, es pertinente de reseñar lo dicho por la doctrina y

Corte N° 038/2020

jurisprudencia: “Para que se considere valido el agotamiento de la vía

administrativa, el administrado debe mantener en todas las instancias las pretensiones que va a formular ante la justicia. Las que no formuló, no las podrá plantear en la instancia judicial. (...) Basta con que surja de las presentaciones efectuadas (recurso de reconsideración -cuando se ha interpuesto- o recurso jerárquico) los agravios formulados y mantenidos. Si bien referido a la reclamación administrativa previa, por el principio en que se sustenta, igualmente es aplicable la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia según la cual la demanda no puede contener una pretensión mayor o diferente de lo que fue objeto de la reclamación.” (Luqui, Revisión judicial de la actividad administrativa, 2, Astrea, Ciudad de Bs As, 2005, págs.101/102).- - - - -

-

Que, conforme constancias de autos y encontrándose el acto impugnado firme y consentido, corresponde, por los fundamentos expuestos, hacer lugar a la excepción de incompetencia planteada por el Estado Provincial, por la falta de agotamiento de la vía administrativa.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Saldaño dijo:

Que, habiendo quedado en quinto lugar para emitir mi voto, adhiero a la relación de causa esgrimida por el señor Ministro que abre el acuerdo y coincido en lo resuelto con todos los colegas que me preceden, respecto a que la demanda iniciada por el actor debe rechazarse debido a que no se encuentra cumplido el requisito fundamental de haber agotado la vía administrativa para que quede expedita la presente vía judicial contencioso administrativa.- - - - -

-

Vemos en autos, que el actor ha obviado articular el Recurso de Reconsideración dispuesto en el art. 120 del Código de Procedimientos Administrativos (Ley N°3559) ante el Decreto N° 880, de fecha 3 de junio de 2020, rubricado por el señor Gobernador de la Provincia, que determinó la cesantía del

actor en la Policía de la Provincia, el cual fue objeto de la finalización de un sumario administrativo realizado hacia el mismo. Ante dicho decreto no se efectuó un paso esencial para el agotamiento de la vía administrativa como es el recurso de reconsideración, iniciando el actor sin más la acción contenciosa administrativa. “Un acto causa estado cuando es susceptible de ser impugnado judicialmente... ya que lo que determina que el acto cause estado es el agotamiento de los recursos que deben interponerse para que el acto no quede firme” (Tawil, G.S y otros, *Derecho Procesal Administrativo*, Abeledo Perrot, 2011, pág. 312).-----

Como lo exponen los señores ministros que me preceden, citando jurisprudencia de este Tribunal, es criterio sostenido que, cuando el acto administrativo emanado de la administración no es el resultado de un reclamo previo del administrado, sino que emana de la autoridad administrativa primigenia, para que el mismo cause estado, es necesario articular el recurso previsto, que en autos es el establecido en el artículo 120 del CPA Provincial. “...correspondía en este caso, a menos que el acto hubiera sido dictado como resolución de un recurso interpuesto por el particular, interponer recurso de reconsideración para agotar la vía administrativa.” (Mairal H. A, *Control Judicial de la Administración Pública*, Thomson Reuters La Ley, 2021, pág.386).-----

Vemos así que no causa estado el acto administrativo emanado del Poder Ejecutivo por sí solo, sino que, para agotar la vía administrativa es necesario interponer los recursos administrativos obligatorios previstos en el ordenamiento jurídico. “El cumplimiento del requisito del agotamiento de la vía administrativa requiere no sólo de la interposición de un recurso que cumpla los requisitos básicos del ordenamiento, sino también aguardar su resolución expresa o tácita...” (Mairal H. A, *Control Judicial de la Administración Pública*, Thomson Reuters La Ley, 2021, pág.382).-----

Por ello considero que la excepción de incompetencia planteada por

Corte N° 038/2020 el Estado Provincial debe ser admitida, por no haberse agotado la vía administrativa, requisito de admisibilidad excluyente para que proceda la demanda contencioso administrativa.- - - - -

- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Azar dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Cáceres, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Soria Seco dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Cáceres, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr. Cáceres dijo:

Costas a la vencida. Es mi voto.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

Costas al actor.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto del Dr. Cáceres votando en el mismo sentido.- - - - -

-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Gómez dijo:

Costas a la parte actora vencida.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Saldaño dijo:

Con costas al actor. Es mi voto. - - - - -

-

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Azar
dijo:**

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una
vez más adhiero al voto del Dr. Cáceres votando en el mismo sentido.- - - - -

--

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Soria
Seco dijo:**

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una
vez más adhiero al voto del Dr. Cáceres votando en el mismo sentido.- - - - -

-

Con lo que se dio por terminado el Acto, quedando acordada la
siguiente Sentencia, doy fe.- - - - -

Fdo.: Dres. Maria Fernanda Rosales Andreotti (Presidenta), Carlos Miguel Figueroa Vicario
(Ministro), Fabiana Edith Gómez (Ministra), José Ricardo Cáceres (Ministro), Rita Verónica
Saldaño (Ministra), María Alejandra Azar (Ministro Subrogante), Gimena De La Cruz Soria Seco
(Ministra Subrogante). Ante mi: Dra. Maria Margarita Ryser (Secretaria - Corte de Justicia).- - - - -

-

San Fernando del Valle de Catamarca, 11 de junio de 2024

Y VISTOS:

El Acuerdo de Ministros que antecede y por unanimidad de votos,

Corte N° 038/2020

LA CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA

RESUELVE:

- 1) Hacer lugar a la excepción de incompetencia planteada por la parte demandada. - - - - -
- 2) Imponer las costas a la parte actora que resulta vencida.- - - - -
- 3) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad.- - - - -
- 4) Protocolícese, notifíquese, y oportunamente archívense.- - - - -

-

Fdo.: Dres. Maria Fernanda Rosales Andreotti (Presidenta), Carlos Miguel Figueroa Vicario (Ministro), Fabiana Edith Gómez (Ministra), José Ricardo Cáceres (Ministro), Rita Verónica Saldaño (Ministra), María Alejandra Azar (Ministro Subrogante), Gimena De La Cruz Soria Seco (Ministra Subrogante). Ante mi: Dra. Maria Margarita Ryser (Secretaria - Corte de Justicia).- - - - -

-