TOMO **XVIII -CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- T.S.J..-**

REGISTRO Nº 1087

FOLIO Nº 3470/3473

PROT. ELECT. **TSS1** 017 **C.211**

Río Gallegos, 8 de noviembre de 2021.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"VELAZQUEZ KARINA ELIZABETH C/ CONSEJO PROVINCIAL DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE SANTA CRUZ S/ DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA"**, Expte. Nº V-784/18-TSJ, venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, a los fines de tratar la excepción previa de inadmisibilidad de la instancia, por falta de agotamiento de la vía administrativa, opuesta por la parte demandada (cfr. fs. 44/45).-

II.- A fs. 15/23 vta. se presenta la Sra. Karina Elizabeth Velásquez, promoviendo demanda contencioso administrativa contra el Consejo Provincial de Educación de la Provincia de Santa Cruz, con el objeto de decretar la nulidad del Expediente Administrativo Nº 660.890-CPE-15 y, subsidiariamente, interpone denuncia de ilegitimidad contra la Resolución Nº 0592/17 del 4 de abril de 2017, emitida por la Vicepresidenta en ejercicio de la Presidencia del Consejo Provincial de Educación, por medio de la cual se dispuso su exoneración. Además, hace extensivo su denuncia a todas las disposiciones dictadas en consecuencia como así también a su correspondiente expediente (cfr. foja 15).-

Sostiene que el 1 de junio de 2017 obtuvo una copia de las actuaciones administrativas, las que pasaron al archivo el 7 de septiembre de ese año, sin respetar el plazo establecido en la ley (cfr. foja 15 vta.).-

Afirma que por culpa exclusiva de la Administración se le ha impedido la interposición de defensas o recursos previos al acto final, al suscitarse impedimentos materiales e ideológicos que obstaron a la presentación de ese tipo de actos (cfr. foja 16). Por tal motivo, señala que el sumario administrativo deviene nulo (cfr. foja 16 vta.).-

Por otro lado, relata que en el año 2001 obtuvo el título de "Técnico Universitario Administrativo Contable", expedido por la Universidad Nacional de Misiones. Dice que en el año 2009, luego de haberse trasladado a esta provincia, abrió el legajo respectivo ante el Consejo Provincial de Educación de la Provincia de Santa Cruz, el que fue revisado, valorado y aprobado por ese organismo.

En ese marco, señala que en el año 2015 obtuvo un nuevo título, tras haberse inscripto en el Instituto de Formación Docente, y que al procurar su reconocimiento ante las autoridades provinciales, se inició el sumario de referencia (cfr. fs. 17 vta./18).-

En cuanto a la denuncia de ilegitimidad incoada subsidiariamente, expone que si bien la perentoriedad de los plazos aniquila el acceso a la Justicia en punto a la revisión de un acto, la Ley de Procedimiento Administrativo incorpora el instituto aludido, señalando que el vencimiento de los plazos no obsta a que el órgano que hubiera debido resolver el recurso le imprima trámite a la petición (cfr. foja 19). Añade que esa decisión, por la cual la Administración se expide sobre la validez del acto cuestionado, es tan revisable como cualquier otra resolución (cfr. foja 20).-

Por último, acusa la nulidad del acto administrativo expulsivo, aduciendo que es ilegal, por falta de causa (cfr. foja 21).-

III.- A fs. 44/45 se presenta el Consejo Provincial de Educación de la Provincia de Santa Cruz, por intermedio de su letrado apoderado, Dr. Matías E. Solano y opone excepción previa de inadmisibilidad de la instancia, por falta de agotamiento de la vía administrativa.-

Dice que la actora no ha agotado la vía administrativa, por cuanto además de haber dejado vencer todos los plazos ordinarios, no interpuso en sede administrativa, la denuncia de ilegitimidad que pretende plantear de manera subsidiaria (cfr. foja 44).-

Afirma que la Sra. Velázquez tiene la posibilidad de plantear la denuncia de ilegitimidad en sede administrativa, lo cual obsta a la prosecución de la presente demanda, en orden a lo establecido por los artículos 61 y 62 del CPCA, Ley Nº 2600 (cfr. foja 44 vta.).-

Finalmente, destaca que al no haberse agotado la vía administrativa, se incumple con uno de los presupuestos procesales necesarios para acceder a la vía contencioso administrativa (cfr. foja cit.).-

IV.- El Sr. Agente Fiscal Subrogante ante este Tribunal Superior de Justicia, dictamina respecto a la excepción previa de inadmisibilidad de la instancia que: "...debe hacerse lugar a la excepción planteada por el representante del Consejo Provincial de Educación de la Provincia, por no encontrarse habilitada la instancia contencioso administrativa y no resultar procedente la denuncia de ilegitimidad ante esta instancia, y declararse en consecuencia inadmisible dicha pretensión en función de lo previsto en el art 62 inc a) en función del art 61 inc. d) de la Ley 2600" (cfr. PE79344-2021, pág. 4).-

Se dispuso pasar los presentes al Acuerdo (cfr. PE95360-

2021).-

V.- 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 procesalmente ilógico enjuiciar y decidir una pretensión cuyo planteamiento no puede legalmente admitirse (cfr. Sesin, Domingo J., "El contencioso de Córdoba y la habilitación de instancia", en Sesin, Domingo J. (Director), "La admisibilidad del Contencioso Administrativo: Requisitos esenciales - Causales de inadmisión", 1ª ed., Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2011, pág. 7).-

Por tal motivo, Oskar Von Bülow "[e]ntendía que si el proceso quedaba configurado ontológicamente como una relación jurídica, a más de la relación jurídica sustancial o *merita causæ* se imponía un debate más amplio en la medida en que el juez estaba llamado a examinar también la relación jurídica procesal. Aparecen así, los presupuestos procesales que serían aquellos elementos cuya concurrencia fuera necesaria con anterioridad al ejercicio del derecho de acción, a fin de que tal relación jurídica pudiera constituirse de forma válida." (op. cit. en Hutchinson, Tomás, "Derecho Procesal Administrativo"; 1ª ed., Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2009, Tomo II, pág. 292).-

Desde antiguo, este Tribunal Superior de Justicia ha realzado la conveniencia de un pronunciamiento previo sobre la procedencia de la demanda, calificándolo como uno de los trámites procesales más importantes dentro de todo litigio contencioso administrativo. Ello, por cuanto implica un beneficio para los litigantes, al evitarse dilaciones y gastos de un litigio, al que de otra manera se verían expuestos por tener que esperar al final del mismo, corriendo el riesgo de la declaración y el rechazo de la demanda por improcedente (cfr. Contencioso administrativo, Tomo IV, Reg. 307, Folio 687/689).-

Justamente, uno de los presupuestos básicos que hace a la procedencia de la acción intentada es el agotamiento previo de la vía administrativa (cfr. fallo cit.). Esta exigencia es de origen constitucional en la Provincia de Santa Cruz (cfr. art. 132, inc. 2° de la Constitución Provincial) (cfr. Contencioso Administrativo, Tomo XI, Reg. 738, Folio 2086/2089, entre otros) y su recepción a nivel legal, para el supuesto de impugnación de un acto de alcance particular, se encuentra contemplada en el artículo 23 de la Ley N° 1260 y en el artículo 5° del CPCA, Ley N° 2600.-

Dado el carácter revisor de esta jurisdicción, antes de acudir a la instancia judicial resulta indispensable agotar previamente la vía administrativa. La exigencia de la reclamación administrativa previa, tiene por objeto sustraer a los entes estatales de la instancia judicial, en una medida compatible con la integridad de los

derechos, evitando juicios innecesarios (cfr. Contencioso Administrativo, Tomo VI, Reg. 401, Folio N° 1008/1010, voto de la mayoría; XI, Reg. 738, Folio 2086/2089 y XIV, Reg. 914, Folio 2694/2697, entre otros).-

Este Alto Cuerpo ha dicho que: "Es necesario mencionar que el procedimiento administrativo impugnador tiene '...por finalidades: a) producir una etapa conciliatoria previa al proceso administrativo, b) dar a la Administración la posibilidad de revisar el acto y de corregir un eventual error; c) promover el control de legitimidad y conveniencia de los actos de los órganos inferiores, constituyendo indudablemente un medio de control por parte del superior, del desempeño de sus subordinados, d) facilitar la tarea del órgano judicial, llevando ante él una controversia ya planteada; e) incorporar al eventual proceso la especialización y experiencia técnica que suele existir en la Administración...; f) permitir al particular exponer y fundamentar su pretensión con menores exigencias formales y de plazos de las vigentes en el proceso, y hacerlo en principio en forma gratuita...'..." (cfr. Contencioso Administrativo, Tomo XIV, Reg. 906, Folio 2663/2668).-

En el caso que nos ocupa, la demandante esgrime dos pretensiones procesales: la primera, dirigida a obtener la nulidad del Expediente Administrativo Nº 660.890-CPE-15 y, la segunda -incoada subsidiariamente- a través de la que articula una denuncia de ilegitimidad de la Resolución Nº 0592/17, dictada por la Vicepresidenta en ejercicio de la Presidencia del Consejo Provincial de Educación (cfr. foja 15).-

Frente a la primera, debe recordarse que bajo el Titulo II "Agotamiento de la vía administrativa", el CPCA, Ley N° 2600, prescribe que para la promoción de las acciones reguladas en esta ley es necesaria, entre otras cosas, la existencia de una decisión administrativa definitiva (cfr. art. 5°), la que es conceptualizada como aquella que resuelve sobre el fondo de la cuestión planteada y que, siendo de trámite, impide totalmente la continuación del procedimiento, quedando excluidas las relativas a tramitación, procedimiento y las que recaigan sobre cuestiones incidentales (cfr. art. 6°). El acto definitivo resuelve, directa o indirectamente, la cuestión de fondo planteada en un procedimiento, refleja la voluntad concreta de la Administración y produce los efectos jurídicos deseados por ella acerca de dicha cuestión y se opone, conceptualmente, al acto preparatorio o de mero trámite, que ni contiene ni expresa la voluntad de la Administración respecto de aquella cuestión, ya que concurre meramente a formularla (cfr. Quiles Buteler, Tristán M., "Agotamiento de la vía administrativa. Causación de estado", en Sesin, Domingo J. (Director), "La admisibilidad del Contencioso Administrativo: Requisitos esenciales, Causales de inadmisión", 1ª ed., Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2011, pág. 157).-

Mediante la pretensión bajo examen, la accionante no impugna judicialmente una manifestación administrativa que haya decidido sobre el fondo del asunto en cuestión ni tampoco individualiza concretamente un acto de trámite que impidiera totalmente la continuidad del trámite. La genérica nulidad que denuncia en modo alguno alcanza para dar por satisfecha la exigencia contenida en el artículo 48, inciso b), del CPCA, Ley N° 2600 ni se correlaciona debidamente con el objeto de la acción contencioso administrativa que tuvo en miras el legislador provincial al trazar el artículo 40 del mismo cuerpo normativo.-

Resulta de aplicación, entonces, lo ya sostenido por este Alto Cuerpo en el sentido que: "...discernido de este modo la dilucidación del tema traído, corresponde 'a priori' observar la errónea técnica por parte del accionante en orden a la impugnación de una sucesión de disposiciones de naturaleza no sólo irrelevante para la elucidación de los presentes, sino además, fuera del marco normativo procedente que -a tal fin- prevé el C.P.C.A." (cfr. Contencioso Administrativo, Tomo XIV, Reg. 914, Folio 2694/2697).-

Esta suerte adversa también resulta extensible a la denuncia de ilegitimidad interpuesta subsidiariamente.-

En el supuesto de autos, la administrada fue notificada de la resolución expulsiva el 26 de abril de 2017 (cfr. foja 257 de las actuaciones administrativas), frente a lo cual no instó recurso administrativo alguno. De este modo, basándonos en la expiración de los términos perentorios fijados para su cuestionamiento, esa decisión estatal únicamente podría considerarse mediante una denuncia de ilegitimidad (cfr. art. 1, inc. e, ap. 6 de la Ley N° 1260), sustentada fundamentalmente en el principio de legalidad objetiva (cfr. Procuración del Tesoro de la Nación, Dictamen N° 172/1994, entre otros).-

La denuncia de ilegitimidad es un medio de impugnación de actos administrativos (cfr. Vicenti, Rogelio W., "La denuncia de ilegitimidad"; en Hutchinson, Tomás, "Elementos de Derecho Administrativo", 1ª ed., Buenos Aires, La Ley, 2003, pág. 530). Si bien no es un recurso administrativo de obligatorio trámite, tampoco es una simple denuncia, ya que las causales para su no tratamiento están expresamente consignadas en la disposición que las regula (cfr. Canosa, Armando N., "Los recursos administrativos", Buenos Aires, Ábaco, 1996, pág. 245), esto es, motivos de seguridad jurídica o abandono voluntario del derecho.-

Respecto a su trámite, es dable indicar que la administración debe pronunciare sobre la procedencia de la denuncia de ilegitimidad en forma previa a decidir sobre el fondo del asunto. Aceptada su tramitación, deben aplicarse las reglas como si se tratare del recurso administrativo interpuesto fuera de plazo (cfr. Canosa, Armando N., ob. cit, págs. 246 y 248).-

De ello, se colige que el encargado de dirimir este tipo de denuncia es la propia Administración; solución que, por lo demás, viene impuesta por el propio texto legal (cfr. art. 1, inc. e, ap. 6 de la Ley N° 1260), resultando evidente, entonces, la falta de agotamiento de la vía administrativa. "Por lo tanto, podemos ver en el presente caso, que...no se ha otorgado a la administración la posibilidad de crear una instancia de revisión del acto administrativo dentro de sí misma, un espacio de rectificación o resolución del conflicto de modo exrajudicial." (cfr. Contencioso Administrativo, Tomo XIV, Reg. 906, Folio N° 2663/2668 citado). Así, las cosas, no puede más que reputarse prematuro cualquier discusión generada sobre la eventual revisión judicial de una denuncia de ilegitimidad que no ha sido incoada en sede administrativa.-

VI.- Que, en virtud de lo expuesto y conforme lo normado por los artículos 62, inciso a) y 61, inciso d), del CPCA, Ley N° 2600, corresponde hacer lugar a la excepción de previo y especial pronunciamiento opuesta por la parte demandada a fs. 44/45 y declarar la inadmisibilidad de la demanda interpuesta a fs. 15/23 vta., con costas por su orden en virtud de lo estipulado por el artículo 90 del CPCA, Ley N° 2600.-

Por todo lo expuesto y oído que fue el Sr. Agente Fiscal Subrogante, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Hacer lugar a la excepción de previo y especial pronunciamiento opuesta por la parte demandada a fs. 44/45 y, en consecuencia, declarar la inadmisibilidad de la demanda interpuesta a fs. 15/23 vta.-

2º) Imponer las cosas en el orden causado.-

3º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvanse las actuaciones administrativas mediante oficio y archívense los presentes autos.-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidenta
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///…las firmas.-

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

RENEÉ GUADALUPE FERNÁNDEZ
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia