

DECRETO N° 1337

NEUQUÉN, 30 SEP 1999

VISTO:

El Expediente SGC N° 4695-V-99 del registro de la Municipalidad de la ciudad de Neuquén, originado en el recurso administrativo interpuesto por varios agentes de planta permanente de este Municipio contra el Decreto N° 0853/99, solicitando la nulidad del mismo, en todas sus partes, con fundamento en las normas constitucionales y legales vigentes; y

CONSIDERANDO:

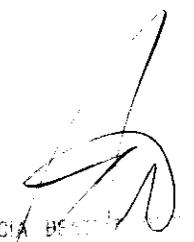
Que requieren hasta tanto se decrete su nulidad la urgente suspensión de la norma impugnada, como consecuencia de los vicios graves que surgen de la misma;

Que aducen en su recurso que el mencionado decreto el Departamento Ejecutivo dispuso el ingreso en forma directa a planta permanente de 135 personas de las cuales muchos de ellos cumplían funciones en forma transitoria, tratándose de contratos ad-hoc y además se han designado en planta permanente a funcionarios que había sido nombrados transitoriamente, para cumplir funciones en la planta política;

Que entre otras consideraciones, esgrimen que cada caso requiere un tratamiento distinto, por lo que el Municipio debe tratar caso por caso, y luego de cumplir las exigencias constitucionales y legales, dictar un acto administrativo particularizado, resultando inaceptable que se motive en forma genérica y abstracta un acto administrativo para fundar situaciones diferentes; de cualquier forma, el concurso y demás condiciones exigibles por la Constitución Provincial, Carta Orgánica Municipal y el Estatuto y Escalafón del Personal Municipal, son presupuestos formales y sustanciales ineludibles para la designación de personal en planta permanente;

Que la Dirección General de Personal (Nota N° 1531/99) remite los actuados a la Dirección General de Asuntos Jurídicos adjuntando planillas en Anexo I que contiene la nómina original del personal que tuvo una continuidad laboral mayor a la establecida en el Estatuto del Personal Municipal;

Que en dicho anexo se consigna la función y el ingreso de los mismos, y tal como se observa, cumplen funciones operativas y/o
...2°///


ALICIA BEATRIZ
Directora General de Asuntos Jurídicos
Municipalidad de Neuquén

///...2º
técnicas;

Que el personal, desde su ingreso, pasó por distintas situaciones de revista, contratos y Planta Política, pero con idéntica función durante todo el período, produciéndose el cambio de situación de revista al sancionarse el nuevo Estatuto, dado que los términos de las contrataciones se limitaron a un año y al término de ellas fueron incorporados a la Planta de Gabinete y Planta Política por no existir otra figura o clasificación dentro del citado Cuerpo Legal;

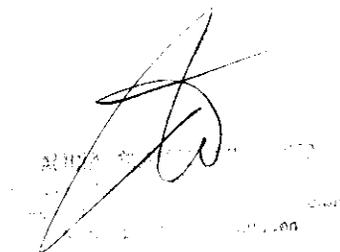
Que sin perjuicio de ello, cuando el Capítulo III -Título I del Estatuto del Personal Municipal, clasifica al personal en distintas situaciones de revista, en ninguno de sus artículos los agrupa como planta permanente; sí en el Artículo 7º), menciona una provisionalidad durante 18 meses de servicio efectivo, los cuales se transformarán automáticamente en definitivo siempre y cuando el agente haya demostrado idoneidad para las funciones del cargo conferido;

Que asimismo aclara en cuanto a la mención de los concursos -Artículo 3º) del Escalafón Municipal- que los mismos no son requeridos para el pase a Planta, sino para el ingreso a la administración municipal, por lo cual no se puede exigir un concurso cuando el personal incluido en el Decreto invocado cuenta en su mayoría con más de tres años de servicios efectivos y continuos en el Municipio, servicios éstos que se han prestado con idoneidad, en razón de que si no hubiera sido así, los responsables de las distintas áreas podrían haber elevado el correspondiente requerimiento de no continuidad de los servicios, tal como establece el Artículo 7º) del Estatuto del Personal Municipal;

Que dictamina sobre el particular la Dirección General de Asuntos Jurídicos (Dictamen N° 490/99) manifestando que teniendo en cuenta el Informe N° 01/99 de la Sindicatura Municipal, esa Asesoría Legal comparte en forma parcial el mismo;

Que si bien es correcto que el ingreso de personal a la administración pública municipal debe efectivizarse mediante concurso público tal lo prevé la Carta Orgánica Municipal y la Ordenanza N° 7694, para el análisis de la situación no pueden abstraerse de la situación fáctica que se presenta;

Que tal como lo expresa la Dirección General de Personal en su Nota N° 1531/99, los agentes incorporados a la planta permanente mediante Decreto N° 0853/99, no ingresaron a la administración
...3º///

A handwritten signature in black ink is written over a circular official stamp. The stamp contains text that is mostly illegible due to the signature and the quality of the scan. The signature appears to be a stylized 'A' or similar character.

///...3º

en forma contemporánea al dictado de dicha norma, sino que se regularizó una situación laboral existente reconociéndoles expresamente su encuadre dentro de la planta permanente del Municipio;

Que en consecuencia, es importante para la dilucidación del caso evaluar todo el contexto contractual a fin de descubrir y alcanzar la verdad material y objetiva por sobre la formal, y en su caso ver si la verdad formal (contratado, planta de gabinete) encubre una treta para eludir la estabilidad, la verdad material estará en principio a favor de la incorporación estable, regular y no la transitoria (conforme Germán Bidart Campos, La Estabilidad "El Derecho, Tº 144, Pag.483");

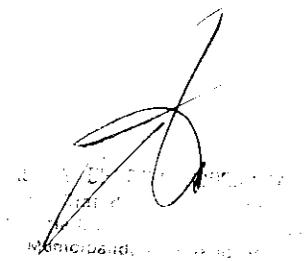
Que al respecto la jurisprudencia ha dicho: "Siendo la regla en materia de empleo público la estabilidad amparada por normas estatutarias dictadas en consecuencia de la manda constitucional del art. 14 bis) y resultando ser el efecto de la contratación ad-hoc la exclusión del empleado del régimen jurídico propio o inherente a esa estabilidad, dicha práctica debe tenerse como vía excepcional y para supuestos puntuales";

Que la mayoría de la doctrina especializada en la materia, con relación a la prestación que vincula a un empleado con el Estado, refiere a que estamos en presencia de relación de empleo público cuando la prestación a ejecutar de manera dependiente se concreta con la realización de funciones esenciales y específicas del Estado;

Que en este aspecto y teniendo a la vista el informe y el detalle aportado por la Dirección de Personal (fs. 13/14) agregado al expediente, en modo alguno puede hablarse de una actividad transitoria que no pudiera ser ejecutada por personal estable de la comuna;

Que en este orden de las contrataciones bajo análisis surge que la Municipalidad le reconoce todos los rubros que conforman una relación de empleo estable: el darle por ejemplo una categoría del estatuto, adicionales, asignaciones, salario familiar, horas extras, zona desfavorable, jubilación, etc.;

Que se está frente a una desnaturalización de las contrataciones como de las designaciones tanto en Planta Política y de Gabinete, ya que los agentes comprendidos en la norma que hoy se ataca se desempeñaban en funciones idénticas a las realizadas por el personal de planta permanente, con igual paga conforme categoría del escalafón, con la
...4º///



Handwritten signature and official stamp of the Municipality of Montevideo.

///...4º

misma condición laboral, cobertura previsional sindical y social; pero sin la calidad inherente a todo empleado público: la estabilidad;

Que en conclusión, no concurre el caso excepcional de realización de una actividad insusceptible de desplegar por agentes de planta permanente, puede decirse que las designaciones temporarias carecían de sustento legal y que tal actuar por parte de la administración engendra, de por sí, la responsabilidad de conferir al agente indebidamente designado el status de personal estable porque tal es el principio constitucional que surge del Artículo 14º) bis, consagrado en la Constitución Nacional;

Que analizando distintas corrientes de opinión jurídica y especialmente la jurisprudencia local del Excmo. Tribunal Superior de Justicia que viene sosteniendo en forma permanente a lo largo de estos últimos años a través de los Acuerdos N°s. **472** (05/12/66), **536** (12/05/98), **540** (05/08/98), **571** (02/02/99), entre otros, pueden sugerir que se haga primar la verdad objetiva en cuanto a regularizar las situaciones que se habían planteado con los agentes municipales que si bien cumplían funciones y cobraban su haberes como empleados de planta permanente, carecían de la estabilidad propia del empleo público;

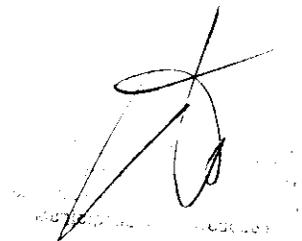
Que el concepto de funcionario público o de empleado público no se caracteriza por la índole de la designación o forma de ingresar a la Administración Pública, sino, ante todo, por la realización o cumplimiento de funciones esenciales y específicas propias de la Administración Pública o por la contribución a que tales funciones sean realizadas;

Que enseña Marienhoff (Tratado de Derecho Administrativo t. III B – Pag.22) "Que la calidad de funcionario o de empleado o de funcionario público no depende, pues de la "duración" de los servicios prestados, sino de la índole de la actividad ejercida por la persona respectiva..." (13);

Que por consiguiente, y en razón de lo expuesto precedentemente es opinión de esa Asesoría Legal que el recurso administrativo interpuesto contra el Decreto N° 0853/99, sea rechazado en mérito a que dicho planteo resulta parcializado por cuanto, como bien lo expuso la Dirección General de Personal, las incorporaciones realizadas mediante la norma atacada no se tratan de ingreso a la función pública, sino mas bien de una regularización de situaciones particulares que lo meritaban;

Que tomando algunos dichos del recurso, cabe aclarar, que si bien en el Decreto N° 0853/99 se regularizó una cantidad importante de agentes municipales, no menos cierto es que se hizo una exhaustiva

...5º///



///...5º

valoración de cada uno de dichos agentes, tal como surge de la Nota N° 1531 (fs. 13) y del detalle agregado a fs. 14, por ello, no es cierto que se haya motivado el acto en una forma genérica y abstracta para fundar situaciones diferentes;

Que además de lo expuesto, un tema importante a tener en cuenta para la validez y legitimidad del acto atacado es el hecho de que la totalidad de las incorporaciones contaban con la respectiva partida presupuestaria, pero lo más destacable es que se valoró en forma particular a cada agente para asignarle su correspondiente categoría escalafonaria, como también, es dable destacar que las incorporaciones se hicieron en categorías mas bajas a las que estaban revistiendo;

Que por ello y sobre todo, teniendo en cuenta que la Ordenanza N° 8416 establece un número de 2.323 agentes de planta y autorizan al Organo Ejecutivo a efectuar transferencias de cargos con la sola limitación de no alterar los totales fijados en el Artículo 5º), pudiendo modificar la calidad de los mismos, surge claro que la decisión de dictar el Decreto recurrido, no hizo más que cumplir con los preceptos constitucionales previstos en el Artículo 14º) bis de la Constitución Nacional, por ende, de ninguna manera cabe la posibilidad de cuestionar la validez del acto;

Que para finalizar y en razón de lo manifestado precedentemente, es evidente que el Decreto N° 0853/99 goza de la presunción de validez que le confiere la Ordenanza de Procedimiento Administrativo N° 1728, por consiguiente la norma atacada se encuentra firme y ha generado derechos que no pueden ser revocados por la propia administración;

Que por todo lo expuesto, esa Asesoría reitera lo antes dicho en cuanto a que corresponde rechazar el recurso en todas sus partes;

Que "Es una práctica reiterada de los organismos estatales la incorporación de personal mediante la celebración de contratos "ad-hoc", renovados sucesivamente. El status de estos trabajadores deviene incierto porque al no revistar como personal de planta no gozan de estabilidad, porque si bien en la generalidad de los casos examinados se trataba de personas incorporadas tras la suscripción de contratos a plazo, éstos eran subsiguientemente renovados, dato que traslucía la existencia de una necesidad laboral permanente no ajena al objeto de la repartición" .- **Derecho del Trabajo – XLIX-A - Empleo Público y Contrato "AD HOC" de Alberto Correa.-;**

Que a fin de arribar a una solución justa y a la vez contenida por el ordenamiento jurídico vigente -Necesidad de evitar el fraude

...6º////



Municipalidad de Tucumán

///...6º

que se produce a la garantía de la estabilidad –cuando- vencido en exceso el plazo establecido por la normativa vigente la convalidación del agente no se produce dando lugar a una serie de contrataciones sin solución de continuidad en el tiempo o –como en autos- sin siquiera contrataciones sucesivas, no puede válidamente primar una cuestión formal (como es el acto administrativo de designación) por sobre una situación de hecho abusiva (la administración prolongando –sine-die el dictado del acto) que lesiona derechos de raigambre constitucional como lo es –en este caso- el de la estabilidad en el empleo previsto por el Artículo 14º) bis de la Constitución Nacional de completa operatividad tanto en el orden nacional, como en las administraciones provinciales y municipales;

Que el acto formal no se ha producido, no cabe duda, que ha de primar la verdad material- vínculo estable desde julio, el actuar del Municipio al no producir el acto de designación del agente, ha incurrido en una conducta reprochable por irrazonable y abusiva de las facultades que el ordenamiento jurídico le otorga, lesionando el derecho a la estabilidad que es regla en materia de empleo público y que, dada su operatividad se encuentra sobre la normativa estatutaria vigente;

Que sin perjuicio de no desconocer que el derecho a la estabilidad en el empleo no posee carácter absoluto, la operatividad de las normas constitucionales que contienen el mismo no pueden ser alteradas por normas reglamentarias y menos aún, resultar obviadas en mérito a la interpretación –desacertada o no – que se les propine a las mismas;

Que no implica en modo alguno sostener que toda contratación temporaria viole siempre y necesariamente esta estabilidad; porque, como se sostuviera en acápites anteriores, la voluntad contractual en la relación de empleo público puede válidamente darse en casos especiales originando un vínculo destinado a extinguirse en el lapso estipulado y respetando el principio de la razonabilidad administrativa y de las normas constitucionales dictadas al afecto;

Que evaluar todo el contexto contractual a fin de descubrir y alcanzar la verdad material u objetiva por sobre la formal en su caso, si la verdad formal –una contraprestación temporaria- encubre una treta para eludir la estabilidad, la verdad material estará, en principio a favor de la incorporación estable, regular y no la transitoria;

Que resulta irrazonable y reñido con el principio de la
...7º///

ALICIA B. [Firma]
Directora de [Firma]
Municipalidad de [Firma]

///...7º

buena fe que debe necesariamente observar, traducido en la contratación del actor bajo el régimen de excepción de la contratación cuando las tareas a realizar eran susceptibles de ser efectuadas por personal estable y por prolongar abusivamente su facultad de dictado del acto administrativo de nombramiento lesionando derechos constitucionales;

Que redundará en beneficio de una mayor transparencia en el manejo de la cosa pública y en el fortalecimiento de un estado más eficiente y sin connotaciones partidistas donde la estabilidad y continuidad del personal que realmente necesitan las distintas administraciones para la consecución de sus fines, se sustente efectivamente sobre la idoneidad y demás condiciones técnicas materiales e intelectuales que cada cargo o función requiera;

Que "El concepto de funcionario público o de empleado público no se caracteriza por la índole de la designación o forma de ingresar a la Administración Pública, sino, ante todo, por la realización o cumplimiento de funciones esenciales y específicas propias de la Administración Pública o por la contribución a que tales funciones sean realizadas;

Que no en vano el constituyente de 1957 coloca esa garantía la de la estabilidad dentro de ese artículo sobre los derechos humanos y sociales aunque con la calificación del art. 14 bis. Las garantías consagradas a favor de los agentes públicos no pueden quedar a merced del mismo poder contra el cual la Constitución la establece. Sostener lo contrario es como sustentar que los patronos, por ser tales, tienen el poder de reglamentar el contrato de trabajo. "Derecho Administrativo", Abeledo Perrot, 1976, t I, Pág 789;

Que es imperioso que el Estado, en todos sus niveles y competencia, reconozca la estabilidad a todos sus agentes por el sólo hecho de ser tales, como lo establece la Constitución;

Que en caso de que los Estatutos de Personal eliminen o limiten en forma muy severa esta categoría de personal no permanente -como son los "contratados" o "transitorios"- a períodos de tiempo mínimos y para cumplir tareas específicas que no pueda realizar personal permanente, restringiendo la posibilidad de prórroga, pasado ese lapso, deberá obligarse la Administración a producir la designación definitiva y reconocer la estabilidad. En caso de duda deberá estarse en favor del empleado público;

Que los Tribunales deben hacer un severo control de los casos que sean llevados a su conocimiento, debiendo investigar los

...8º///

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized name, possibly 'García', written over a faint, illegible stamp or background text.

...8º///

fundamentos de los actos administrativos que ordenan las bajas, invocando la existencia de cláusulas de "contratos" que lo autorizan, estudiando el tiempo de duración de la relación laboral, la índole de las tareas realizadas y toda otra circunstancia que pueda conducir a la verdad real. El "contrato" o los "contratos" siempre deberán ser considerados de naturaleza pública. Comprobado el fraude deberán anularse los actos segregatorios. **JORGE HORACIO GENTILE Pag.926;**

Que "Es una práctica reiterada de los organismos estatales la incorporación de personal mediante la celebración de contratos "ad-hoc", renovados sucesivamente. El status de estos trabajadores deviene incierto porque al no revistar como personal de planta no gozan de estabilidad, porque si bien en la generalidad de los casos examinados se trataba de personas incorporadas tras la suscripción de contratos a plazo, éstos eran subsiguientemente renovados, dato que traslucía la existencia de una necesidad laboral permanente no ajena al objeto de la repartición"- **Derecho del Trabajo – XLIX-A - Empleo Público y Contrato "AD HOC" de Alberto Correa;**

Que respecto a los vicios invocados por los reclamantes esa Asesoría en virtud de lo expuesto ut supra no advierte que surjan palmariamente vicios de gravedad tal que hagan suponer que el acto es inexistente o nulo, como para aconsejar la revocación del mismo;

Que "Conforme los planteos formulados por la partes y la conclusión que a criterio de esa Asesoría ha de propiciarse, surge imperativo analizar en primer término la situación de revista del actor en su relación con la administración pública municipal;

Que es necesario el dictado de la norma legal respectiva rechazando en todas sus partes el recurso interpuesto;

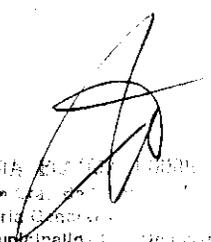
Por ello:

EL INTENDENTE MUNICIPAL DE LA CIUDAD DE NEUQUÉN

DECRETA:

Artículo 1º) RECHAZAR el Recurso Administrativo interpuesto por varios ----- agentes de planta permanente del Municipio contra el Decreto Nº 0853/99, de acuerdo a lo expresado por la Dirección General de Asuntos

...9º///


SECRETARÍA GENERAL DE ASUNTOS
Municipalidad de Neuquén

///...9º

Jurídicos en Dictamen N° 490/99 obrante en el Expediente SGC N° 4695-V-99.-

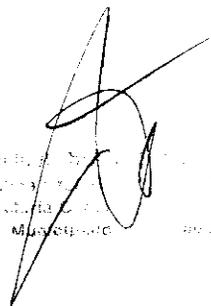
Artículo 2º) Por la Dirección de Personal, notifíquese a los agentes ----- involucrados.-

Artículo 3º) El presente Decreto será refrendado por el señor Secretario de -----General y de Coordinación.-

Artículo 4º) Regístrese, publíquese, cúmplase de conformidad, dese al ----- Centro de Documentación e Información Municipal y oportunamente ARCHÍVESE.-
MEE.-

ES COPIA.-

FDO) JALIL
HUMAR.-



Artículo 4º)
Regístrese, publíquese, cúmplase de conformidad, dese al
----- Centro de Documentación e Información Municipal y
oportunamente ARCHÍVESE.-
MEE.-