

Empleados Publicos Emergencia Administrativa Declaracion De Prescindibilidad Discrecionalidad De La Administracion

JURISPRUDENCIA

Empleados públicos. Emergencia administrativa. Declaración de prescindibilidad. Discrecionalidad de la administración

Se revoca el fallo en cuanto ordenó la reincorporación del empleado reclamante, pues ante una situación excepcional de emergencia, formalmente declarada en la ley 13417, el derecho a la estabilidad del empleado público puede ser reemplazado por una indemnización o por el otorgamiento de un beneficio previsional.

En la ciudad de La Plata, a 13 de diciembre de 2017, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación doctores Pettigiani, de Lázari, Soria, Negri, Genoud, se reúnen los señores Jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa A. 73.144, "Liendo José Eduardo c/Provincia de Buenos Aires (Ministerio de Justicia) s/ Pretensión anulatoria. Restablecimiento de derechos e indemnizatoria Recurso de inaplicabilidad de ley o doctrina legal".

ANTECEDENTES La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en la ciudad de San Nicolás, por mayoría, revocó la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la pretensión anulatoria del acto administrativo que dispuso la prescindibilidad del actor en el marco de la ley 13.417. Asimismo rechazó la apelación interpuesta por la parte demandada respecto de la imposición de costas, conforme lo normado en el art. 51 inc. 1 del Código Contencioso Administrativo -texto según ley 14.437- (v. fs. 212/231).

Disconforme con dicho pronunciamiento, Fiscalía de Estado dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal (v. fs. 236/246) el que fue concedido a fs. 248/249. Dictada la providencia de autos para resolver (v. fs. 256), la causa quedó en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

CUESTIÓN ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal?

VOTACIÓN A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

I. La jueza de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por el señor José Eduardo Liendo contra la Provincia de Buenos Aires, rechazó el planteo de nulidad contra la resolución 250, de fecha 10-VII-2006, emanada del Ministerio de Justicia mediante la cual se dispuso la prescindibilidad del actor en el marco de la ley 13.417. Asimismo, acogió el reclamo indemnizatorio conforme lo dispuesto en el art. 4 de la mencionada ley, por entender que, la ilicitud de la actuación administrativa no proviene del acto segregativo sino de la falta de efectivización del derecho compensatorio. Impuso las costas a la demandada en su carácter de vencida -conforme el art. 51 inc. 1 del Código Contencioso Administrativo -texto según ley 14.437- (v. fs. 157/170 vta.).

II. Apelada la sentencia, por ambas partes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Nicolás -por mayoría- revocó el decisorio de grado, ordenó la reincorporación del agente, modificó el monto de la indemnización reconocida y rechazó el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía de Estado respecto de la imposición de las costas (v. fs. 212/231). Para así decidir, los fundamentos utilizados por el Tribunal de Alzada fueron los siguientes: Sostuvo que la resolución 250/06 mediante la cual se dispuso la prescindibilidad del agente Liendo carece de causa y motivación. Entendió que la sola invocación de la norma de emergencia no es suficiente para fundar la medida de cese por lo que el acto es inválido. Asimismo, en cuanto al reclamo indemnizatorio del actor, con base en la presunción de la existencia de un daño derivado de la ilegitimidad de la decisión impugnada, el Tribunal de Alzada consideró que correspondía modificar la sentencia de primera instancia y fijar una suma equivalente al 50% de los haberes no percibidos, con más sus intereses, desde la fecha en que dejó de cobrar el salario hasta su reinstalación en el puesto de trabajo (conforme lo dispuesto en los arts. 165 del CPCC y 77 -inc. 1- del CCA). Finalmente, respecto al planteo incoado por la demandada vinculado a la imposición de las costas, el Tribunal de Alzada señaló que la entrada en vigencia de la ley 14.437, que modifica el art. 51 del Código Contencioso Administrativo, es anterior al dictado de la sentencia de primera instancia. Por ello, entendió que corresponde que las mismas se impongan a la demandada en su carácter de vencida. Citó las causas A. 70.729, "D.J.M", sent. de 22-V-2013, A. 71.077, "Sifredi", sent. 29-V-2013, A 71.159, "Tosetti", sent. 28-VIII-2013, entre otras.

III. Contra el fallo de Cámara la Fiscalía de Estado interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, conforme los arts. 278 y sigs. del Código Procesal Civil y Comercial. En primer lugar denunció violación de doctrina legal elaborada por esta Suprema Corte respecto a la legitimidad de la declaración de prescindibilidad de un agente público previo pago de una indemnización. Citó en apoyo de su postura las causas B. 59.399, "Navarro", sent. de 20-VI-2007; B. 64.647, "Rodríguez", sent. de 25-VI-2008; B. 60.663, "Galván", sent. de 16-XII-2009; B. 59.975, "Peralta", sent. de 22-IX-2010; B. 59.978, "Saldaño", sent. de 28-X-2010; B. 59.534, "Veloza" y B. 59.492, "Ravi", ambas sents. de 18-IV-2011, entre muchas otras. También se agravó del criterio dado por la mayoría del Tribunal de Alzada respecto de la falta de motivación del acto de prescindibilidad. Aduce que en el caso se ha cumplido con el requisito de causa y motivación de la resolución cuestionada en tanto, conforme doctrina de este

Tribunal, la sola invocación de la norma basta para aplicar las medidas que ella contempla. Citó las causas B. 59.979, "Mangudo", sent. de 28-XI-2007 y B. 59.819, "Borone", sent. de 23-IV-2008, entre otras. Indicó que la ley 13.417 preceptúa que la invocación de la emergencia es causal suficiente para disponer la prescindibilidad de los agentes (art. 3). Además señaló que, conforme doctrina de esta Suprema Corte, no es posible analizar la suficiencia de la motivación de un acto administrativo, sin reparar en cuáles son las atribuciones que se encuentran en juego, y de qué manera han sido asignadas a la autoridad administrativa. Entendió con ello que los de la decisión impugnada están configurados por la emergencia y la letra expresa de la norma. Citó las causas B. 59.978, "Saldaño", cit.; B. 59.260, "Carballo", sent. de 3-XII-2003, entre otras. IV. Adelanto que el recurso debe prosperar a la luz de la normativa vigente y aplicable al caso y a la doctrina legal elaborada por este Tribunal (B. 59.260, "Carballo", sent. de 3-XII-2003 y B. 57.372, "Meroni", sent. de 21-III-2012, entre muchas otras). IV.1. La Legislatura provincial en uso de las atribuciones conferidas por el art. 103 inc. 3 de la Constitución provincial sancionó la ley 13.417 declaró el estado de emergencia del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires por seis meses, autorizando al Poder Ejecutivo a extender por seis meses adicionales su vigencia (art. 1). La emergencia comprendía aspectos organizativos, funcionales, operativos y laborales persiguiendo transformar la estructura del Servicio Penitenciario Bonaerense y la Dirección General de Salud para dotarlas de eficiencia y optimizar los recursos humanos y materiales y los servicios que presta (art. 2). En el art. 3 disponía: "La emergencia es causal suficiente para poner en disponibilidad simple o preventiva al personal del Servicio Penitenciario Bonaerense y la Dirección General de Salud Penitenciaria ... Asimismo, se podrá declarar la prescindibilidad, jubilar o pasar a retiro al personal según el caso". En los términos de las citadas normas el Ministro de Justicia, haciendo uso de sus atribuciones conferidas por el decreto 574/01 y considerando que la emergencia es causal suficiente para declarar la prescindibilidad, jubilar o pasar a retiro al personal (art. 3 de la ley 13.417) dictó la resolución 250/06 por la que se ordenó la prescindibilidad de numerosos agentes del servicio penitenciario, entre ellos el actor (fs. 282/283). IV.2. Considero que acierta la recurrente en sus planteos de violación de doctrina legal de esta Suprema Corte y la ausencia de defectos en la motivación de la resolución. La decisión aquí impugnada se inscribe como propia de las atribuciones conferidas legalmente a la Administración (arts. 3 y 4, ley 13.417). Potestades éstas que atento los términos que fueron delineados en el citado régimen normativo, temporario y de excepción no requerían mayores precisiones que las consignadas en los considerandos del acto censurado -v. fs. 282/283 del expediente administrativo 21200-9283/06- (conf. B. 60.765, "Barbiero", sent. de 3-VI-2005; B. 57.372, ya cit., entre otras). Además no se efectúa un juicio de valor peyorativo del actor al tomar la medida, que pueda encubrir una sanción que daría lugar a su nulidad. Ello resulta conteste con doctrina elaborada por este Tribunal según la cual el poder administrador cuenta con potestades conferidas por el ordenamiento de específica aplicación para disponer -bajo tal habilitación legal, mediante norma transitoria y de emergencia- el cese de agentes o funcionarios por razones de servicio, con su consecuente indemnización, con el límite de no incurrir en ilegitimidad, lo que ocurrirá, v.gr., cuando el acto extintivo persigue una finalidad diferente, trasunta un reproche a la conducta del empleado o contiene una sanción indirecta encubierta, supuestos cuya existencia debe ser acreditada por quien impugna la medida (doctr. causas B. 50.602, "D'Onofrio", sent. de 15-X-1991, "Acuerdos y Sentencias", 1991-III-567; B. 55.516, "Dagnino", sent. de 25-VIII-1998; B. 55.985, "Portela", sent. de 26-V-1999; B. 57.663, "Barrenechea", sent. de 15-III-2000; B. 57.984, "Peláez", sent. de 9-V-2001; B. 54.824, "Vilker", sent. de 5-VII-1996; B. 55.656, "Mograbi", sent. de 8-VII-1997; B. 55.284, "Benegas", sent. de 23-VI-1998;; B. 58.914, "Berón", sent. de 18-V-2005; B. 59.389, "Fernández Cora", sent. de 20-II-2008; B. 60.970, "Simonetti", sent. de 22-XII-2008; A. 69.997 "De Matteis", sent. de 16-III-2011, entre otras). Ha expuesto este Tribunal, desde el precedente "Zarlenga" (causa B. 62.241, sent. de 27-XII-2002) y se ha reiterado en numerosas ocasiones (v., por todas causa Q. 72.700, "Marcó", resol. de 6-VIII-2013) que la obligación de motivar el acto jurídico público, y en particular todo acto administrativo, como modo de reconstrucción del iter lógico seguido por la autoridad para justificar una decisión de alcance particular que afecta situaciones subjetivas, constituye una derivación del principio republicano de gobierno (arts. 1, Const. nac. y Const. pcial.) y al mismo tiempo, un imperativo inherente a la racionalidad y transparencia de toda actuación jurídica. Además, si bien es cierto que la exigencia de motivación no busca establecer formas por las formas mismas, sino preservar valores sustantivos (causa B. 56.364, "Guardiola", sent. de 10-V-2000) permitiendo que la Administración sometida al derecho dé cuenta de sus decisiones y que éstas puedan ser examinadas en su juridicidad por la justicia en caso de ser impugnadas (causa B. 55.953, "Lozano", sent. de 7-XII-2001) también lo es, como aduce el recurrente, que el recaudo de suficiente motivación debe adecuarse, en cuanto a la modalidad de su configuración, a la índole particular de cada acto administrativo (CSJN, Fallos 324:1860). El análisis de suficiencia de la motivación no puede entonces desvincularse del alcance de las potestades atribuidas a la autoridad por el ordenamiento (doctr. CSJN, Fallos 308:132), de las características del procedimiento en el que la decisión se inserta, ni de los intereses que su dictado afecta o beneficia. Como se ha sostenido, su específica concreción depende de la atribución involucrada y, por ende, del objeto del acto que la ejercita o expresa (CSJN, Fallos 324:1860; doctr. causas B. 58.914, "Carballo", sent. de 18-V-2005 y B. 59.733, "Lagoa", sent. de 20-VIII-2008, entre

otras). Desde la perspectiva señalada, reitero, no se advierte que la Administración haya extralimitado las directivas legales al resolver la prescindibilidad del actor. IV.3. Para más, como alega el impugnante, este Tribunal entiende que la prescindibilidad dispuesta bajo las circunstancias de emergencia no afecta el derecho a la estabilidad del agente público, fundamental en nuestro ordenamiento (arts. 14 bis, Const. nac.; 103, Const. pcial.). Tal derecho no es absoluto ni obliga a mantener, bajo cualquier circunstancia, en actividad al funcionario aunque sus servicios dejen de ser necesarios por causas razonables. Vale recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación corroboró tal criterio al decidir en la causa "Madorrán, Marta Cristina contra Administración nacional de Aduanas. Reinstalación" (sent. de 3-V-2007). Allí puso de manifiesto que la consagración de la estabilidad del empleado público en el art. 14 bis de la Constitución nacional persiguió "poner a los servidores del estado al abrigo de la discrecionalidad de las autoridades de turno y de los vaivenes de la vida política no solo a efectos de tutelar la dignidad del agente público frente a dichas situaciones, sino también para evitar el notorio perjuicio para los administrados derivado del deterioro de la función pública" (considerando 6°), tal garantía, no significa clausurar todo supuesto de separación del agente de su cargo, sino la invalidez de las segregaciones sin invocación de "causas justificadas y razonables" (considerandos 10° y 11°). Es decir, ante una situación excepcional de emergencia, formalmente declarada, el derecho a la estabilidad del empleado público puede ser reemplazado por una indemnización o por el otorgamiento de un beneficio previsional (conf. doctrina causas B. 55.956, "Pérez Demarchi", sent. de 17-V-2000; B. 57.253, "Rodríguez", sent. de 9-V-2001; B. 57.780, "Stefancik", sent. de 11-VI-2003). Lo expuesto precedentemente resulta suficiente para revocar la decisión del Tribunal de Alzada en tanto ha quedado demostrada la violación de la doctrina legal denunciada y no se advierte que la Administración haya incurrido en violación de las normas que regían su actuación (art. 289 inc. 1, CPCC). IV.4. Ahora bien, según las constancias obrantes en autos, es un hecho no controvertido que el señor Liendo no percibió la indemnización que le corresponde en el marco de lo dispuesto en el art. 4 de la ley 13.417. Por ello, cabe mantener lo decidido por el juez de primera instancia en cuanto condenó a la demandada al pago de la referida reparación con intereses (ver considerando IV, a fs. 169/170), aspecto del que no fuera recurrido por la accionada (v. fs. 175/177). V. Por las razones expuestas corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Fiscalía de Estado; revocar el pronunciamiento impugnado y rechazar la pretensión anulatoria incoada por el actor. Asimismo, corresponde mantener lo decidido por el juez de primera instancia en cuanto condenó a la Provincia de Buenos Aires a abonar al señor Liendo la indemnización prevista en el art. 4 de la ley 13.417, conforme las pautas referidas en el considerando IV.4. La ejecución de lo resuelto en esta instancia queda a cargo del tribunal de origen. Las costas de las instancias de grado se imponen por su orden, atento al modo cómo se resuelve el caso (arts. 51, ley 12.008 -texto según ley 14.437-; 77 inc. 1, CCA; 68, segunda parte, CPCC). Las costas de esta instancia extraordinaria se imponen a la parte actora vencida (arts. 60, inc. 1, ley 12.008, texto según ley 13.101; 68 y 289 in fine, CPCC). Los señores Jueces doctores de Lázari y Soria, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Pettigiani, votaron también por la afirmativa. A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo: Disiento con la solución propuesta por mis colegas preopinantes pues, en mi criterio, el recurso no prospera. I.1. La ley 13.417 declaró el estado de emergencia del Servicio Penitenciario Bonaerense por el término de seis meses, autorizando al Poder Ejecutivo a extender la vigencia de la emergencia por idéntico lapso (art. 1). La emergencia declarada comprendía los aspectos organizativos, funcionales, operativos y laborales del Servicio Penitenciario Bonaerense, y perseguía como objetivos: a) transformar la estructura del aludido Servicio, creando, modificando, extinguiendo o suprimiendo total o parcialmente funciones, asignando o reasignando las mismas en los términos que se determinen, a fin de dotarla de eficiencia, para atender sus misiones fundamentales; b) optimizar los recursos humanos y materiales y los servicios que prestan (art. 2). A los fines del cumplimiento de aquellos objetivos facultaba a la autoridad a reasignar funciones y destinos a todo el personal del Servicio Penitenciario Bonaerense y reglamentar sus obligaciones, poner en disponibilidad simple, jubilar o pasar a retiro y declarar su prescindibilidad (art. 3). Disponía también que la prescindibilidad no podía ser aplicada al personal que se hallare en condiciones de acceder a retiro o jubilación y para el declarado prescindible establecía el derecho al cobro de una indemnización que quedaría en suspenso para el caso de aquellos agentes sometidos a sumarios administrativos o procesos penales, de los que pudieran resultar sanciones de cesantías o exoneración. Asimismo ordenaba que los sumarios administrativos debían concluirse con la mayor celeridad debiéndoseles dar trámite preferencial y si de las actuaciones administrativas o procesos penales resultare que correspondía sanción expulsiva, los agentes afectados perderían el derecho a la indemnización (arts. 4 y 5). En los términos de la citada norma el Ministro de Justicia de la Provincia de Buenos Aires dictó, con fecha 10 de julio de 2006, la resolución 250 por la que ordenó la prescindibilidad del actor. I.2. En reiterados pronunciamientos he considerado que la mera invocación de razones de mejor servicio como causa fundante del acto de prescindibilidad resulta insuficiente (conf. mi voto en la causa B. 48.594, "Valincenti", "Acuerdos y Sentencias", 1987-I-563, entre muchas otras). Ello así, en la inteligencia de que el acto, especialmente delicado de separar a un agente de su cargo, debe apoyarse en razones suficientes, precisas y causales, con el debido resguardo del derecho de defensa, las que no se suplen por la sola

invocación del concepto genérico que expresa la ley respectiva, ni mucho menos por la mera cita de la misma (conf. mis votos en las causas B. 55.509, "Cuenca", sent. de 16-IX-1997; B. 56.994, "Bontempo", sent. de 1-X-2003; B. 55.749, sent. de 21-III-2012; A. 71.102, "Raimondi", sent. de 30-III-2016). Estando en juego la garantía de la estabilidad del empleo público que consagra el art. 103 inc. 12 de la Constitución provincial, no puede pensarse que la mera invocación de la ley que declaró la emergencia del Servicio Penitenciario constituya una causa suficiente para disponer la baja de un empleado (ver mis votos en las causas B. 58.534, "Ganin", sent. de 12-IV-1988, "Acuerdos y Sentencias", 1988-I-626, B. 54.824, "Vieker", sent. de 5-VII-1996; B. 55.509, "Cuenca", cit.; B. 59.260, sent. de 3-XII-2003; A. 69.997, sent. de 16-III-2011 y posteriores). A la par que un derecho, la estabilidad del agente público constituye un límite a la actuación del Estado como empleador en tanto le impide producir la ruptura inmotivada del vínculo.

I.3. En autos, la resolución 250/06 por medio de la cual se declara la prescindibilidad del actor, mencionando solamente que la medida se dispone de conformidad con lo establecido por los arts. 3 y 4 de la ley 13.417, carece de motivación al no expresar en forma concluyente los antecedentes causales que configuran, en el caso, la situación legal prevista y además se dictó sin mediar un procedimiento administrativo previo en el que se documentaran los elementos constitutivos de esa causa. La mera atribución de una facultad legal, por discrecional que sea, no dispensa al órgano de causar adecuadamente el acto expresando las circunstancias por las que la situación real se ajusta a la legalmente prevista. En las condiciones descriptas, lo expuesto resulta suficiente para rechazar el recurso extraordinario deducido. Las costas de esta instancia extraordinaria se imponen a la parte actora vencida (arts. 60 inc. 1, ley 12.008, t.o. ley 13.101, 68 y 289 in fine del CPCC). Voto, así, por la negativa. El señor Juez doctor Genoud, por los mismos fundamentos que el señor Juez doctor Pettigiani, votó por la afirmativa. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría, corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal interpuesto, revocar el pronunciamiento impugnado, rechazando la pretensión anulatoria (art. 289 inc. 2, CPCC). Asimismo, se mantiene lo decidido por el juez de primera instancia en cuanto condenó a la Provincia de Buenos Aires a abonar al señor Liendo la indemnización prevista en el art. 4 de la ley 13.417, conforme las pautas referidas en el considerando IV.4. La ejecución de lo resuelto en esta instancia queda a cargo del tribunal de origen. Las costas de las instancias de grado se imponen por su orden, atento al modo cómo se resuelve el caso (arts. 51, ley 12.008 -texto según ley 14.437-; 77 inc. 1, CCA; 68, segunda parte, CPCC). Las costas de esta instancia extraordinaria se imponen a la parte actora vencida (arts. 60, inc. 1, ley 12.008, texto 13.101 in fine, CPCC). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

024605E