

## Empleo Publico Personal Transitorio Potestad De La Administracion

### JURISPRUDENCIA

Empleado público. Personal transitorio. Abuso de la figura Se

confirma la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda por despido arbitrario promovida contra el ente demandado, condenándolo abonar una suma de dinero en concepto de indemnización por la intempestiva ruptura del vínculo. Ello en virtud de que se constató que el demandado incurrió en conductas pasibles de revelar una inapropiada utilización de la figura del empleo transitorio.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 29 días del mes de noviembre de dos mil dieciocho, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en dicha ciudad, en Acuerdo Ordinario, para pronunciar sentencia en la causa C-8077-MP2 ?MUCCIOLI VANESA SILVINA c. MINIST. DE ECONOMIA - INST. PROV. LOT. Y CAS. s. PRETENSION RESTABLECIMIENTO O RECONOC. DE DERECHOS?, con arreglo al sorteo de ley cuyo orden de votación resulta: señores Jueces doctores Mora y Riccitelli, y considerando los siguientes: ANTECEDENTES I. El titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 2 del Departamento Judicial Mar del Plata hizo lugar parcialmente a la demanda por despido arbitrario promovida por la ex agente Vanesa Silvina Muccioli contra el Instituto Provincial de Loterías y Casinos y, consecuentemente, condenó al ente accionado a abonarle la suma de pesos setenta y ocho mil doscientos ochenta (\$ 78.280,00), con más los intereses que se devenguen de acuerdo con la tasa pasiva más alta que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación, desde el día 11-04-2016 y hasta su efectivo pago, que dispuso debe realizarse dentro del plazo de sesenta (60) días computados desde que la fecha en que adquiera firmeza la liquidación a practicarse. Impuso las costas del juicio a la demandada vencida [art. 51 inc. 1° del C.P.C.A.] y difirió la regulación de honorarios profesionales para la oportunidad del art. 51 de la ley 14.967 [fs. 222/229]. II. Declarada la admisibilidad formal del recurso de apelación interpuesto por la representación fiscal a fs. 232/238, y puestos los Autos al Acuerdo para Sentencia [cfr. proveído de Presidencia de fs. 245, punto 4], corresponde plantear la siguiente: CUESTIÓN ¿Es fundado el recurso? A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Mora dijo: I.1. El magistrado de grado dictó sentencia con el alcance expresado en los antecedentes de este fallo. Para así pronunciarse, comenzó por señalar que no debía fijarse a priori un umbral o límite de tiempo para considerar que la relación de empleo público se extendió más allá de lo razonable, pues basta que el actor demuestre que de su parte hubo una prestación continua, ininterrumpida e invariable de la misma labor por un espacio temporal más o menos prolongado. Desde allí, sostuvo que necesariamente pesa sobre la Administración la carga de desvirtuar tal presunción demostrando, mediante un sólido aporte argumental y probatorio, que el proceder público fue razonable en tanto existían necesidades excepcionales que justificaron prolongar fuera de lo normal la extensión del vínculo de trabajo bajo la figura del empleo temporario. Con tal perspectiva de análisis, y luego de destacar que quedó acreditada en las actuaciones la relación de empleo público que mediante la suscripción de diversos contratos vinculó a las partes, se abocó a determinar si la Administración respetó los márgenes que permitan advertir una actuación legítima o, por el contrario, incurrió en conductas pasibles de revelar una inapropiada utilización de la figura del empleo transitorio. En esa senda -y en el aspecto que aquí resulta necesario relevar- advirtió que desde el 1-08-2011 al 10-04-2016 la actora prestó servicios en forma continua para el Instituto Provincial de Loterías y Casinos, desempeñándose principalmente como ?Ayudante de Ruleta? y, eventualmente, como ?Cajero? o ?Pagador?. Puntualmente, observó que el período indicado comenzó el 1-08-2011 con un contrato que en principio se extendió hasta el 31-12-2011, pero que inmediatamente fue sucedido por contratos de plazo anual para el ciclo 2012/2015 y un contrato poco más que trimestral que se extendió desde el 1-01-2016 al 10-04-2016, sin solución de continuidad temporal en relación a la prestación de tareas realizadas por la actora. En su visión, el esquema anterior no encuadró en la figura del empleo de excepción previsto en los arts. 115 y 116 de la ley 10.430, sino que más bien reveló características propias de un vínculo con vocación de permanencia, circunstancia que -destacó- la demandada no logró revertir al no aportar a las actuaciones prueba concluyente que apuntale una realidad inusual que no pudiera mitigarse con el personal de planta estable. Apuntalado en tal razonamiento, concluyó que la prolongación de la contratación, por el lapso de cuatro años y poco más de ocho meses, tuvo entidad para hacer nacer en la actora una legítima expectativa de que el vínculo laboral se seguiría desarrollando en el tiempo, por lo que su intempestiva ruptura tornaba procedente la indemnización peticionada, que estableció en la suma de pesos setenta y ocho mil doscientos ochenta (\$ 78.280,00). 2. La representación de la demandada, deduce recurso de apelación y funda a fs. 232/238. En concreto, sostiene que el juez de grado perdió de vista que el plazo de duración de las renovaciones periódicas referidas al contrato temporario de la actora se mantuvo por debajo de los límites razonables de duración de tales tipos de vínculos permanente, que habitualmente se fijan en un máximo de cinco (5) años, por lo que no puede válidamente inferir que cuatro años y ocho meses importaron un fraude al empleo estable que merezca ser reparado. En

sustento de su posición cita doctrina que, según refiere, avalaría la contratación temporaria por dicho plazo. A partir de lo anterior, cuestiona los precedentes a los cuales acudió el a quo para fundar la decisión adoptada, que considera inaplicables al presente caso por tratarse de contrataciones mucho más prolongadas en el tiempo.

3. La parte actora contesta el memorial en traslado a fs. 240/242 y solicita su íntegra desestimación.

II. El recurso no es de recibo.

1.1. No está en tela de juicio en este caso la potestad con que cuenta la Administración para incorporar agentes que no integren los cuadros estables de la organización, ante necesidades transitorias o eventuales que no puedan cubrirse por el personal de planta permanente, siempre que los requisitos y condiciones a las que sean sometidos resulten, por su objetividad y razonabilidad, una excepción admisible a la regla de la estabilidad, que fluye del art. 14 bis de nuestra Carta Fundamental [arg. doct. C.S.J.N. Fallos 330:1989]. Según el alcance de los agravios esgrimidos por la representación fiscal, lo que corresponde decidir en estas actuaciones es si durante la vinculación de la accionante como agente de la planta temporaria del Instituto Provincial de Loterías y Casinos, en la que revistó por espacio de cuatro (4) años y poco más de ocho (8) meses [esto es, desde el 01-08-2011 al 10-04-2016], desempeñándose como Ayudante de Ruleta y, eventualmente, como Cajero o Pagador -extremos que se encuentran fuera de toda discusión-, su empleador respetó tales márgenes de actuación legítima o, por el contrario, incurrió en conductas pasibles de revelar ya sea el abuso, el desborde o, cuanto menos, la inapropiada utilización de estas figuras excepcionales de vinculación de empleo público.

1.2. La moderna jurisprudencia es proclive a reconocer un derecho indemnizatorio a aquellos agentes públicos que son víctimas del manejo irreflexivo de la figura del empleo temporario y que, al cabo de una prestación más o menos regular y continúa, pierden su fuente de trabajo a raíz de la abrupta decisión de la autoridad de extinguir el vínculo. Lo que se indemniza, generalmente, en estos casos, es la frustración de la legítima expectativa de permanencia en el empleo que, por las particularidades en que se desarrolló la relación, pudieron forjar durante el tiempo que revistaron al servicio de la repartición estatal. Se trata de una genuina protección contra el despido, que goza de expresa protección constitucional [cfr. arg. art. 14 bis de la Constitución Nacional y su doct.]. Tales son los lineamientos principales de la doctrina que el Máximo Tribunal Federal sentó en la causa ?Ramos? [doct. C.S.J.N. Fallos 333:311, sent. de 6-4-2010] y consolidó en otros precedentes como ?Cerigliano? [Fallos 334:398, sent. del 19-4-2011], entre otros [doct. Fallos 335:440; 335:729]. La Suprema Corte de Justicia provincial, asimismo, practicó su lectura sobre la materia y se manifestó en contra de la utilización indiscriminada del empleo temporario, por resultar incompatible con la exigencia de buena fe que debe guiar la actuación del Estado con sus agentes en el marco de una contratación administrativa [cfr. doct. S.C.B.A. causa A. 69.913 ?Villafañe?, sent. del 13-11-2012]. Bajo dicho esquema interpretativo supo reconocer en ciertos casos una indemnización por el cese del personal temporario [cfr. causas A. 69.913 ?Villafañe?, citada; B. 64.315 ?Carrizo?, sent. del 13-11-2012; A. 71.045 ?Colombo?, sent. del 16-07-2014; B. 62.793 ?Maza Vergara?, sent. del 29-10-2014; A. 70.896 ?Martínez?, sent. del 20-05-2015] mas, en otros, repelió la reparación solicitada, por entender que las particularidades de la litis no permitían sostener que la autoridad empleadora hubiera incurrido en una aplicación irrazonable o desviada de las normas que autorizaban a contratar personal sin estabilidad [cfr. causas B. 64.068 ?Acerbo?, sent. del 26-12-2012; B. 65.699 ?Pace?, sent. de 11-03-2013 y B. 56.755 ?Coronel Román?, sent. de 22-03-2013].

1.3. Este Tribunal también cuenta con un nutrido repertorio de antecedentes en la materia. Luego de recoger los aires de la nueva corriente jurisprudencial [en la causa C-2206-AZ1 ?Acosta?, sent. del 2-08-2011], la alzada fue escenario de los más variados debates sobre el particular. Muchos se resolvieron en sentido favorable al agente temporario que había sido repentinamente privado de su fuente de trabajo, pues mediaban elementos de peso para apuntalar la condena patrimonial del organismo empleador por el uso inadecuado de la figura de la vinculación temporaria, en consonancia con la opinión pregonada desde las altas esferas de la organización de justicia [cfr. doct. causas C-2206-AZ1 ?Acosta?, citada; C-2483-MP1 ?Suárez?, sent. del 6-09-2011; C-2753-MP1 ?De Giacomi?, sent. de 1-11-2011; C-2803-MP1 ?Retenaga?, sent. del 20-12-2011; C-2802-MP1 ?Bacciadone?, sent. del 7-02-2012; C-2788-MP1 ?Gosela?, sent. del 7-02-2012; C-2804-MP1 ?Moggio?, sent. del 14-02-2012; C-3146-DO1 ?Choren?, sent. del 7-09-2012; C-3184-BB1 ?Meder?, sent. del 20-11-2012; C-2789-MP1 ?Cocconi?, sent. del 29-11-2011; C-3430-DO1 ?Postogna?, sent. de 4-04-2013; C-3210-DO1 ?Romero?, sent. del 2-07-2013; C-3975-BB1 ?Couat?, sent. de 19-09-2013; C-4432-MP2 ?Sosa?, sent. de 20-03-2014; C-4571-DO1 ?Madero?, sent. del 22-04-2014; C-4873-AZ1 ?Rocha?, sent. del 13-02-2015; C-5334-DO1 ?Duran?, sent. del 17-03-2015; C-5646-BB1 ?Rey Saravia?, sent. del 12-05-2015; C-4439-DO1 ?Arrigo?, sent. del 12-05-2015; C-5661-MP2 ?Villarroel?, sent. del 14-05-2015; C-5108-DO1 ?Testti?, sent. del 25-06-2015; C-5843-DO1 ?Martínez?, sent. del 27-08-2015; C-6217-BB1 ?Taggiasco?, sent. del 16-02-2016; C-6216-BB1 ?Speroni?, sent. del 26-05-2016; C-6532-MP2 ?Jongewaard de Boer?, sent. del 28-06-2016; C-6297-DO1 ?Lacoumette?, sent. del 2-06-2016; C-6665-DO1 ?Blasi?, sent. del 9-08-2016; C-6459-MP1 ?Rutois?, sent. del 2-05-2017; C-7626-DO1 ?Otermin?, sent. del 5-12-2017; C-7510-MP1 ?Bombacci?, sent. del 12-04-2018]. Otros, en cambio, no siguieron la misma suerte y fracasaron en el intento de obtener una indemnización a raíz del cese de la relación de empleo temporario, por no haber patentizado ilegitimidad en el obrar estatal, presupuesto de base sobre el que se erigía el reconocimiento pretendido [cfr. doct. causas C-2886-BB1 ?Hours?, sent. del

20-03-2012; C-2872-BB1 ?Leitao?, sent. del 20-03-2012; C-1511-DO1 ?Gómez?, sent. del 30-10-2012; C-3538-DO1 ?Giannini?, sent. del 4-06-2013; C-3676-AZ1 ?Villegas?, sent. del 7-11-2013; C-4936-BB1 ?Ordoñez?, sent. del 19-08-2014; C-6314-DO1 ?Di Caprio?, sent. del 19-04-2016]. 1.4. En fin, los Máximos Tribunales de Justicia y esta Alzada han marcado un rumbo preciso en la materia, a través de una saga de precedentes que, sin establecer pautas rígidas de interpretación, transmiten un mensaje claro y encaminado a poner un límite al abuso o la arbitrariedad en la contratación de personal temporario. Bajo dichas directrices, será función de los jueces de inferior grado efectuar un minucioso escrutinio del material probatorio y de las circunstancias que rodearon a cada caso, para verificar -a la postre- si aquellas desautorizan la forma en que el régimen excepcional fue aplicado al agente [cfr. doct. C.S.J.N. Fallos 334:398 cit., consid. 5° y 8°; cfr. doct. esta Cámara en la causa C-2206-AZ1 ?Acosta?, cit.]. Tal es el patrón de entendimiento que se ha seguido en todos y cada uno de los casos referenciados, que fueron sometidos a la revisión de esta Cámara de Apelación. 2. Partiendo de las pautas descritas y cumpliendo con el estricto escrutinio que se requiere en la materia, estimo que corresponde rechazar los cuestionamientos que esgrime el Instituto apelante, por cuanto puedo concluir que la solución propuesta por el a quo se ajusta a los parámetros jurisprudenciales que resultan de aplicación al caso. 2.1. En efecto, la actora revistó como personal temporario del Instituto Provincial de Loterías y Casinos por un lapso cercano a los cinco (5) años [precisamente cuatro (4) años y ocho (8) meses], durante el cual se desempeñó ininterrumpidamente como Ayudante de Ruleta y Cajero o Pagador, tareas que por ser propias del establecimiento en el que revistaba -Casino Central de Mar del Plata- [conf. fs. 27 vta. del escrito de demanda], bien vale colegir que nunca fueron estacionales ni eventuales, sino más bien habituales regulares y continuas [cfr. doct. esta Cámara causa C-8234-AZ1 ?Stoessel?, sent. del 11-X-2018], circunstancia que, reitero, no fue controvertida por la demandada. Tal estado de cosas me convence de que las tareas llevadas a cabo por la actora carecían de la transitoriedad y eventualidad que supone el régimen de excepción [arg. arts. 115 y 116 de la ley 10.430], en tanto la tendencia del Instituto accionado a obrar de dicho modo no aparece siquiera abastecida por un mínimo de razonabilidad [art. 28 Const. Nac.], ni obran pruebas concluyentes en la causa que apuntalen una realidad excepcional que no hubiera podido mitigarse por el personal afectado a la planta con estabilidad [art. 14 bis de la Constitución Nacional; arg. art. 39 de la Constitución Provincial]. De allí que la circunstancia temporal que la apelante invoca para fundar su tesis no basta para revertir la decisión que porta la sentencia apelada.

Su crítica resulta, así, insuficiente, máxime cuando basta con que se acredite la prestación continua, ininterrumpida e invariable de una misma labor y por un espacio de tiempo más o menos prolongado para, cuanto menos, entrever posibles anomalías e irregularidades en el proceder administrativo [arg. arts. 375, 384 de C.P.C.C.; art. 77 del C.P.C.A.]. Tales indicios relevantes constituyen, a la luz de las máximas de la experiencia, suficiente sustrato para erigir una presunción fundada de que ha mediado una utilización inapropiada de la figura excepcional [arts. 163 inc. 5°, 384 y cc. del C.P.C.C.]. Siendo ello así, no puedo menos que acompañar la posición del sentenciante en cuanto destaca que tal reconstrucción fáctica solo puede ser rebatida mediante un sólido aporte probatorio y argumental, capaz de persuadir a la judicatura sobre la razonabilidad del actuar público. En efecto, la carga de la prueba de este extremo recae sobre el sujeto demandado, no solo por tratarse de un hecho extintivo de la pretensión, sino porque es la Administración quien se encuentra en mejor situación de demostrar que existían necesidades excepcionales que justificaban prolongar, por fuera de lo normal, la extensión del vínculo bajo la figura del empleo temporario [cfr. doct. esta Cámara causa C-8234-AZ1 ?Stoessel?, cit.] hecho que no ha acontecido en el caso, toda vez que la demandada al momento de postular su defensa solo se limitó a señalar que la contratación de la actora fue ?temporaria, estacional y precaria, sin contar con la estabilidad que caracteriza al personal de planta permanente, para cumplir funciones de refuerzo en temporada...? [cfr. fs. 54 del escrito de contestación de demanda], sin dar mayores precisiones sobre el particular, ni explicar -y menos aún acreditar- por qué fuera del período estival la actora continuó prestando servicios. La ausencia de elementos probatorios que permitan arribar a una conclusión distinta de la que arribó el sentenciante, descarta por si solo el argumento sostenido por la apelante en punto a descalificar la doctrina seguida por el magistrado para fundar el fallo en crisis. 2.3. Las circunstancias del caso, entonces, ponen de relieve que la accionada se valió impropriamente de una figura jurídica solamente autorizada por la ley para cubrir necesidades coyunturales [arg. doct. S.C.B.A. en causa B, 51.133 ?Picaro?, sent. del 03-III-2010], tergiversándola, para generar un vínculo de empleo bajo la apariencia de un nombramiento por tiempo determinado [conf. doct. C.S.J.N. Fallos 333:311, cit., consid. 5° del voto mayoritario].

Por lo que puede válidamente decirse que el comportamiento del Instituto accionado tuvo aptitud suficiente para generar en la reclamante una legítima expectativa de permanencia que merece la protección que la Carta Magna otorga al agente contra el despido abrupto e inesperado, de todo lo cual se colige que, en la especie, se ha acometido con antijuridicidad, comprometiendo responsabilidad del accionado frente a la agente y justificando, así, la procedencia de la indemnización [art. 14 bis de la Constitución Nacional]. Lo hasta aquí expuesto no importa abrir juicio sobre las razones de servicio que pueda haber sopesado la Administración para decidir la baja de la actora. La Administración cuenta con facultades para disponer el cese del personal temporario ?cuando razones de servicio así lo aconsejen?; tal habilitación legal no se encuentra en discusión. Ahora bien, la

accionada debe saber que tal decisión extintiva ha de acarrear -por regla- un correlato indemnizatorio en aquellos casos -como el de marras- en que el uso inapropiado que previamente se hizo de la figura del empleo temporario fue idóneo para forjar en el empleado público una genuina expectativa de permanencia en su fuente de trabajo, que precisamente se frustra a raíz de aquella determinación de la empleadora, de no continuar con el vínculo. III. Si lo expuesto es compartido, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación deducido por la accionada y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravio. Las costas de segunda instancia deberían imponerse a la recurrente vencida [art. 51 inc. 1° del C.P.C.A. -t. ley 14.437-]. Con el alcance indicado, doy mi voto a la cuestión planteada por la negativa. El señor Juez doctor Riccitelli, por idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Mora, y con el mismo alcance, vota a la cuestión planteada también por la negativa. De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, dicta la siguiente SENTENCIA 1. Rechazar el recurso de apelación deducido por la Fiscalía de Estado a fs. 232/238 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravio. Imponer las costas de alzada a la demandada vencida [art. 51 inc. 1° del C.P.C.A. -t. ley 14.437-]. 2. Diferir la regulación de honorarios por los trabajos de segunda instancia para su oportunidad. Regístrese. Notifíquese y, cumplido, devuélvase las actuaciones al órgano de origen por Secretaría.

036359E