

## Contrato De Trabajo Empleo Publico Ley Aplicable Trabajador Anses Estabilidad Impropia

### JURISPRUDENCIA

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires,

capital federal de la República Argentina, a los 18 días del mes de SEPTIEMBRE de 2020 se reúnen los señores jueces de la Sala V, para dictar la sentencia en esta causa, quienes se expiden en el orden de votación que fue sorteado oportunamente; y LA DOCTORA BEATRIZ E. FERDMAN dijo: I. La sentencia definitiva de primera instancia (fs. 59/63) ha sido apelada por la parte demandada a tenor del memorial que luce anejado a fs. 64/81. La parte actora contestó agravios (v. fs. 83/86). I.- II.- Se queja la accionada porque el magistrado de grado ordenó la reinstalación del actor con sustento en el precedente de la CSJN ?Madorrán?. Sostiene que en dicho fallo el Máximo Tribunal reafirmó el principio de estabilidad propia del empleado público pero en las concretas circunstancias de esa causa en tanto que el actor no es empleado público ya que los empleados de Anses se rigen por la Ley de Contrato de Trabajo. Afirma que la conducta desarrollada por las partes durante la vigencia de la relación laboral se ajustó en todo a la LCT y Convenios Colectivos de Trabajo Nro. 305/98 E. Manifiesta que conforme con lo normado en el art. 6 del decreto 2741/91 y art. 167 de la ley 24.241 existe el acto expreso al que hace referencia el art. 2 inc. a) de la LCT. Agrega que el magistrado de grado no valoró la prueba ofrecida y declaró la causa de puro derecho sin producir la ofrecida por las partes. Concluye que las normas que rigen la vinculación entre las partes determinan que se trata de un agente incorporado al Anses bajo el régimen de empleo privado y que resulta de aplicación al caso la doctrina sentada por el Máximo Tribunal in re: ?Luque?. Por último, afirma que el proceso tramitó como ordinario y no como amparo. Finalmente, apela los honorarios regulados a los profesionales intervinientes por considerarlos elevados. III.- En el escrito de inicio el actor invocó que comenzó a trabajar para el organismo demandado el 28 de abril de 2011 en calidad de chofer y que, inicialmente, se desempeñó bajo la modalidad de contrato a plazo fijo pero que en el año 2014/1015 pasó a formar parte de la planta permanente. Sostuvo que el 2/2/2018 recibió un telegrama que le comunicaba el despido a partir del 31/1/2018. Afirmó que se encuentra amparado por la garantía de estabilidad del empleado público. Planteó la inconstitucionalidad del decreto 2741/91 y de la ley 24.241 y la inaplicabilidad de la Ley de Contrato de Trabajo a la relación laboral habida (v. fs. 3/12). Reconoció que percibió la suma de \$ 466.940,82 en concepto de liquidación final e indemnizaciones por despido (v. fs. 10/vta.). De la copia del recibo de sueldo adjuntada por el propio actor a fs. 17 surge que, efectivamente, percibió en concepto de indemnización sustitutiva de preaviso la suma de \$ 89.438,40, SAC sobre preaviso \$ 7.453,20 y por la indemnización por antigüedad \$313.034,40. En primer término, cabe señalar que la resolución a través de la cual el magistrado de grado declaró la causa de puro derecho fue dictada el 5 de noviembre de 2019 y notificada ese mismo día (v. fs. 57) y ninguna de las partes recurrió esa decisión por lo que arriba firme a esta instancia (conf. art. 116 L.O.). Repárese que con fecha 18/12/2019 el juez de grado dictó sentencia sin que hasta ese momento la demandada se hubiera opuesto a la declaración de puro derecho por lo que las manifestaciones que efectúa en el memorial recursivo lucen extemporáneas pues, reitero, arriba firme a esta instancia la declaración de puro derecho. No obstante lo expuesto, coincido con el magistrado de grado que no se requiere la producción de prueba ofrecida por las partes porque la cuestión se ciñe a desentrañar una cuestión de derecho pues ambas partes coinciden en que el actor se desempeñó para el Anses por el período denunciado en el escrito de inicio y lo que se encuentra controvertido en autos es si esa relación es de naturaleza pública o privada, es decir, si la relación laboral habida con el Anses torna aplicable la estabilidad absoluta del empleado público o si, por el contrario, se rige por la Ley de Contrato de Trabajo. Sentado ello, considero que el actor, en su carácter de dependiente del Anses, se encontraba sometido al régimen de la Ley de Contrato de Trabajo en tanto el art. 6 del decreto 2741/91 de creación del organismo descentralizado en el ámbito del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social expresamente prevé que el personal que se incorpore a ese organismo se registrará por la Ley de Contrato de Trabajo. Este decreto fue convalidado por el art. 167 de la ley 24.241 en tanto que el art. 3 de la Ley Marco de Regulación del Empleo Público Nacional (ley 25.164) dispone que: ? Al personal que preste servicios en organismos pertenecientes a la Administración Pública Nacional, y esté regido por los preceptos de la Ley de Contrato de Trabajo Nro. 20.744 y modificatorias, o la que se dicte en su reemplazo, se le aplicarán las previsiones contenidas en ese régimen normativo?. Es sabido que el art. 2 de la Ley de Contrato de Trabajo prevé que las disposiciones de esa ley no se aplicarán a los dependientes de la Administración Pública Nacional, Provincial o Municipal salvo que, por acto expreso, se los incluya en la misma o en el régimen de las convenciones colectivas de trabajo que es, precisamente, lo que se constata con el personal del Anses. Ello así, el CCT 305/98 E dispone que esa norma convencional será de aplicación para todos los trabajadores que revistan bajo relación de dependencia laboral de ANSES, con los alcances y salvedades previstos para las distintas modalidades de relación de empleo previstas en la Ley 20.744 y sus modificatorias. En definitiva, el

actor como dependiente del Anses era ajeno al marco del Empleo Público puesto que estaba sometido al Régimen del Contrato de Trabajo en virtud de lo expresamente dispuesto en las normas mencionadas por lo que cabe concluir que estuvo vinculado con el organismo desde su ingreso con base en un régimen de estabilidad impropia. Esta situación difiere notablemente de los presupuestos fácticos que fundaron el precedente *Madorrán* dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación pues allí se trataba de un empleado que ingresó con un régimen de estabilidad propia conforme la normativa del empleado público y, posteriormente, se modificaron las condiciones de la relación aplicándole un régimen de estabilidad impropia que, reitero, no es el supuesto de autos en donde a los empleados del organismo demandado desde su creación se le aplicaron las normas de la Ley de Contrato de Trabajo. Por el contrario, resulta de aplicación al sub lite la doctrina sentada por el Máximo Tribunal en la causa: *Luque, Rolando Baltazar c/ Sociedad del Estado Casa de la Moneda s/ despido* en el que se dispuso, precisamente, que no era posible considerar que le asista el derecho a la estabilidad en el empleo si el actor no acreditó que integraba la planta permanente del organismo en el que se desempeñó en tanto la entidad demandada era una Sociedad del Estado creada por ley y se estableció que se regía por las disposiciones de las leyes 19550 y 20705 y, en razón de ello, su personal se encontraba sometido al régimen de la LCT *situación vigente en 2007* cuando se produjo su incorporación al ámbito del Convenio Colectivo de Trabajo General para la Administración Pública. En dicha causa, la Procuradora Fiscal ante la CSJN subrogante dictaminó que *en el precedente Madorrán antes citado se puso de relieve que lo allí resuelto no es aplicable sin más a todos los empleados de la Administración Pública Nacional, pues la solución de cada caso está condicionada por la naturaleza de la vinculación y requiere, en consecuencia, el examen de la forma de incorporación del agente, de la normativa aplicable y de la conducta desarrollada por las partes durante la vinculación (v. voto de los jueces Highton y Maqueda)*. Bajo tales premisas, se encuentra cumplimentado el acto expreso que requiere el art. 2 inc a) de la LCT para que los empleados del Anses se encuentren incluidos en las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo y estén amparados por el régimen de estabilidad impropia en tanto dicha situación no le ocasionó perjuicio al dependiente pues está reconocido que percibió las indemnizaciones de ley que ampara al trabajador contra el despido arbitrario. Desde tal perspectiva de análisis y en orden al planteo de inconstitucionalidad articulado por el actor en el punto VI de fs. 5/6 vta. respecto del decreto 2741/91 y la ley 24.241 cabe destacar que - como se ha dicho en reiteradas oportunidades- la declaración de inconstitucionalidad constituye - por regla- la más delicada de las funciones susceptibles de encomendar a un tribunal de justicia y como tal, configura un acto de gravedad institucional que debe ser considerado la *última ratio* del orden jurídico, por lo que no cabe efectuarla sino cuando un acabado examen conduce a una convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho constitucional invocado (CS., Fallos 303:1708; 315:923; 321:441 326:2692; 326:3024 entre muchos otros), situación que no se advierte configurada en la especie en tanto el accionante sólo efectúa consideraciones dogmáticas y genéricas que no llegan a constituir un agravio constitucional pues no efectúa una indicación concreta sobre las circunstancias que implicarían la conculcación de un derecho amparado por la Constitución Nacional. Téngase en cuenta que el decreto 2741/91 fue luego ratificado por el art. 167 de la ley 24.241 y por el convenio colectivo firmado en el marco de la autonomía colectiva de las partes. Al respecto, es sabido que la mera enunciación de inconstitucionalidades tomadas dogmáticamente de referencia a otros casos no alcanzan a conformar una petición concreta en tal sentido. Repárese, por otro parte, que el accionante mencionada la protección contra el despido arbitrario que fue cumplida por la demandada pues abonó las indemnizaciones previstas para el despido incausado en la Ley de Contrato de Trabajo. A lo expuesto se agrega que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que nada obsta a que la administración o sus entes autárquicos celebren convenciones con los particulares que se rija por las normas de derecho privado (Fallos 310:464, *Zacarías Aníbal Rudecindo* y otros *c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro*). Sumado a lo ya dicho cabe señalar que de todas las disposiciones mencionadas se desprende que en el ámbito de la administración pública nacional, sin hacer distinción entre trabajadores amparados por la ley 20.744 y 25.164 - recuérdese que el hecho de que el Estado, por acto expreso, en función de lo prescripto por el art 2 inc. a) de la LCT disponga la aplicación de la normativa de derecho privado laboral a la relación que lo une con grupo de trabajadores- y de tal forma modifique el régimen jurídico aplicable, no significa que el vínculo pase a ser de derecho privado, ni altera su naturaleza jurídica ( Fallos 330:1989, *Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas s/ despido*, del 3/5/2007)- pero lo cierto es que en el ámbito de la administración pública nacional, la estabilidad o permanencia en el cargo o la función se encuentra indisolublemente condicionada a que el dependiente haya accedido a ella mediante un proceso selección basado en los principios enunciado en el art. 16 del decreto 214/2006 y reiterados en el art. 19. Cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso *Ramos José Luis c/ Estado Nacional* del 13 de octubre de 2009 señaló que las antijuridicidades en que podría haber incurrido el Estado Nacional tanto en el bautismo del vínculo como transitorio, como en los incumplimiento en el ámbito de esta tipología de contrataciones, no puede dar origen a una atribución de estabilidad, que solo ésta reservada, al agente que ha sido incorporado con los requisitos y medios de selección previstos para el ingreso de la carrera administrativa ya que, de no ser así *se estaría trastocando el régimen previsto por la ley 25.164, sino que también se estaría trastocando el monto autorizado por el*

legislador en forma diferenciada para financiar gastos correspondientes al personal contratado y personal permanente?. Al respecto, es sabido que la estabilidad no está contemplada para todos los empleados públicos sino sólo para aquellos que se incorporan por medio de los principios de transparencia, publicidad y mérito en los procedimientos de selección que determinen la idoneidad en la función a cubrir (art. 16 CN). En el sub lite si bien el actor invocó en forma genérica que habría realizado un concurso y aprobado el examen correspondiente y más allá de lo que se sostuvo precedentemente en cuanto a la declaración de puro derecho, lo cierto es que de la prueba documental adjuntada por el accionante y del ofrecimiento de prueba formulado, no surge la invocación de prueba alguna que llevaría a demostrar que hubiera sido sometido a los requisitos de ingreso previstos en el artículo 4 de la ley 25.164 ni a los mecanismos de selección de la carrera administrativa (art. 8) ni a los deberes, prohibiciones y régimen disciplinario que dicho cuerpo normativo prevé (arts. 23 a 25, 27 a 38). En este marco, corresponde revocar la sentencia de grado en cuanto ordena la reinstalación en su puesto de trabajo y, dado que se encuentra reconocido que percibió las indemnizaciones por despido, el rechazo de la pretensión. IV.- La modificación propuesta implica dejar sin efecto la imposición de costas y regulación de honorarios de primera instancia (conf. art. 279 CPCCN) y proceder a su determinación en forma originaria. Dada la naturaleza de la cuestión planteada se considera con bases objetivas y no meramente subjetivas que el actor pudo considerarse asistido con mejor derecho a litigar como lo hizo por lo que propongo imponer las costas de ambas instancias en el orden causado (cfr. art. 68, 2do. párrafo C.P.C.C.N). Para regular los emolumentos de los profesionales intervinientes en la causa, tomaré en consideración las pautas fijadas por los arts. 16, 21, 22, 29 y 48 de la ley 27.423 tal como efectuó el magistrado de grado así como el mérito e importancia de la labor desarrollada por los profesionales por lo que corresponde regular al patrocinio y representación letrada de la parte actora y de la demandada, por su actuaciones en primera instancia, la suma de \$ 76.608 (24 UMA) y la suma de \$ 70.224 (22 UMA), a valores del presente pronunciamiento. A su vez, corresponde regular a los letrados intervinientes en esta instancia, el ... % de lo que a cada uno le corresponda percibir por la labor desplegada en primera instancia (conf. art. 30 ley 27.423). LA DRA. GRACIELA LILIANA CARAMBIA manifestó: Que por análogos fundamentos adhiere al voto de la señora Jueza de Cámara preopinante. En virtud de lo que surge del acuerdo que antecede, el TRIBUNAL RESUELVE 1) Revocar la sentencia de grado en todos sus términos y, en consecuencia, rechazar la demanda interpuesta por el actor Juan Manuel Chicote contra Administración Nacional de la Seguridad Social Anses, 2) Dejar sin efecto la imposición de costas y regulación de honorarios de primera instancia; 3) Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado; 4) Regular los honorarios de ambas instancias del modo propuesto en el apartado 4 del primer voto de este acuerdo. Regístrese, notifíquese, cúmplase con el art. 1 de la ley 26.856 Acordadas C.S.J.N. 15/13 punto 4) y 24/13 y devuélvase. Con lo que terminó el acto, firmando los señores jueces por ante mí, que doy fe Se deja constancia que el Dr. Néstor Miguel Rodríguez Brunengo no vota en virtud de lo dispuesto por el art 125 LO. Beatriz E. Ferdman Juez de Cámara Graciela Liliana Carambia Juez de Cámara Correlaciones: Luque, Rolando Baltazar c/Sociedad del Estado Casa de Moneda s/despido - Corte Sup. Just. Nac. - 27/10/2015 - Cita digital IUSJU003958E Ball Lima, María Eugenia c/Administración Nacional de Seguridad Social s/nulidad de acto administrativo - Cám. Fed. Rosario - 28/03/2017 - Cita digital IUSJU017312E 002090F