

Con la propina no alcanza: Resultó fraudulenta la contratación de personal para que cumpliera tareas de limpieza en las instalaciones de la terminal de ómnibus de la municipalidad

Con la propina no alcanza: Resultó fraudulenta la contratación de personal para que cumpliera tareas de limpieza en las instalaciones de la terminal de ómnibus de la municipalidad

Con la propina no alcanza: Resultó fraudulenta la contratación de personal para que cumpliera tareas de limpieza en las instalaciones de la terminal de ómnibus de la municipalidad

Fuente: doc_04_2025_0003.html Partes: Vilpan Luis y Gallardo Carmen c/ Municipalidad de Bariloche s/ contencioso administrativo Tribunal: Cámara del Trabajo de Bariloche Sala / Juzgado / Circunscripción / Nominación: II Fecha: 3 de febrero de 2025 Cita digital: dj154840154840154840 Contratación fraudulenta y de hecho de dos personas que cumplieron tareas de limpieza en las instalaciones de la terminal de ómnibus de la municipalidad demandada, quienes solo recibían propinas del público. Sumario: 1.-Existió una contratación informal de los actores que se extinguió cuando, una nueva puesta en escena política decidió modificar la situación, dado que se comprobó aquellos se encargaban de la limpieza de los baños públicos de la terminal de ómnibus, con entrega de suministros por parte del municipio demandado para que cumplan funciones. 2.-Existió prestación efectiva de servicios sin que se observase algunas de las modalidades -permanente o no permanentes, ya sea como contratados o eventuales-, lo que implicaría convalidar, en caso de desconocimiento de los derechos de los actores, el ilícito obrar del 'Estado', derivado del hecho por el/los funcionarios que soslayan cumplir el principio de legalidad al permitir la prestación de servicio 'por tolerancia', amparando una manifiesta situación fraudulenta, desprovista de toda legitimidad. 3.-Corresponde rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la municipalidad demandada, por configurarse una relación de trabajo, en el marco de un contrato de empleo público no registrado. 4.-No han existido figuras jurídicas que justificarían la contratación, implicaría convalidar un enriquecimiento ilícito a favor del municipio, máxime ante la situación de vulnerabilidad del justiciable que la propia demandada reconoce en su escrito de inicio, quien ante las manifiestas necesidades económicas y sociales mantuvo con la Administración una relación de empleo totalmente irregular y fraudulenta, cuya protección deviene inmovible a la luz de los derechos personales, laborales, sociales garantizados por la Constitución Nacional, la local y los tratados internacionales que conforman el bloque federal de constitucionalidad. 5.-Se debe aplicar la norma de rango superior, que garantiza un resarcimiento en un supuesto de extinción arbitraria del vínculo contractual que lo motivase, entendiéndose cualquier tipo de vinculación de naturaleza laboral. 6.-Las prestaciones cumplidas por los actores comprendían actividades normales y habituales de la terminal de ómnibus de la ciudad, de modo tal que hubieran ameritado sus nombramientos por instrumentos suscriptos de acuerdo a la normativa municipal y su registro en el sistema de seguridad social, mientras durase la contratación. 7.-Existió también subordinación económica, en tanto se verificaba una situación especial, en la que remuneración percibida por los trabajadores consistía en la propina que le era entregada por los usuarios de los servicios sanitarios. Fallo: SAN CARLOS DE BARILOCHE, 3 de febrero de 2025 Habiendo celebrado Acuerdo, la Cámara Segunda del Trabajo de la Tercera Circunscripción Judicial, integrada por las Dras. Alejandra M. Paolino y M. de los Angeles Pérez Pysny y el Dr. Jorge A. Serra, quienes deliberaron sobre la temática de la causa «VILPAN, LUIS Y GALLARDO, CARMEN C/ MUNICIPALIDAD DE BARILOCHE S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (L)» ? Expte. Nro. BA-06919-L-0000 y qué pronunciamiento corresponde dictar, se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme el orden de sorteo previamente practicado de acuerdo con lo dispuesto por el Art. 55 de la Ley 5631: La Dra. M. de los Angeles Pérez Pysny dijo: I) ANTECEDENTES: I- a) Se presenta la Dra. Blanca Carballo, con el patrocinio de la Dra. Valeria Korman, e inicia demanda en representación del Sr. Luis Vilpan y la Sra. Carmen Gallardo, contra la Municipalidad de San Carlos de Bariloche, a quien reclama la suma de \$ 483.221 más intereses y costas. -Refiere que sus mandantes prestaron servicios desde el año 1995 y por el lapso de 22 años, limpiando los baños de hombres (Sr. Vilpan) y mujeres (Sra. Gallardo) en la estación de micros de la ciudad, de lunes a lunes, de 7:30 a 21/ 21:30 horas, incluyendo fines de semana y feriados, percibiendo como remuneración las propinas que le eran entregadas por las personas que utilizaban los baños. -Que dicha contratación fue consensuada con el por aquel entonces intendente, Sr. Cesar Miguel, quien les habría indicado que como los papeles llevarían un tiempo, cobrarían en un principio propinas, y luego, un sueldo fijo. -En relación al Sr. Vilpan sostiene que comenzó a trabajar junto a otro compañero, quien lo hizo hasta tres meses antes de que el actor fuera desvinculado, prestando servicios dos días a la semana cada uno, haciéndolo a razón de 14 horas diarias en alta temporada y 11 en baja; luego que su compañero dejó de prestar servicios, continuó trabajando todos los días de 7:30 a 20:00 horas; que sus ingresos promedio durante la última temporada alta ascendieron a \$ 18.000.- y en baja a \$ 12.000.- Respecto de la Sra. Gallardo, sostiene que el régimen de trabajo era prácticamente igual, dos días consecutivos y dos de descanso, con igual horario que el Sr. Vilpan; y que el promedio de las propinas percibidas también era similar. -Indica que las instrucciones eran impartidas por personal municipal que oficiaba como jefe de la estación de micros. -Refiere que el 27/08/2017 se presentó la Secretaria del Sr.

Intendente Gustavo Genusso, quien les informó que a partir de esa fecha la limpieza de los baños quedaría a cargo de personal del Municipio, motivo por el cual comienza el intercambio epistolar que detalla, intimando en primer término que se aclare la situación laboral de los coactores, el pago de diferencias salariales, aguinaldos y demás rubros detallados en las misivas; que negada la relación laboral invocada, se consideraron injuriados y despedidos, intimando en consecuencia al pago de los rubros correspondiente al mismo, y entrega de certificaciones de servicios y remuneraciones.-Respecto de los rubros indemnizatorios, aclara que sólo reclaman los periodos posteriores al otorgamiento del beneficio jubilatorio de los coactores.-Sostiene que la limpieza de los baños -que eran de uso común de los empleados dependientes de las distintas empresas prestadoras de servicios de transporte y del público en general- era una obligación asumida por el municipio, tal como surgiría de la Ordenanza 1174-C-01.-Practica liquidación detallando los rubros reclamados; presta juramento, funda en derecho (Ap. IV), ofrece prueba (Ap. V y escrito ampliatorio de fs.106/107) y solicita se haga lugar a la demanda, con costas.-I- b) Habilitada la instancia judicial por decreto obrante a fs. 108, se corrió traslado de la demanda; se presentó la Dra. Natacha Vazquez, patrocinada por las Dras. Marcela Gonzalez Abdala y Paula Fagioli, a contestarla.-Reconoce el intercambio epistolar habido entre las partes; efectúa negativas, sosteniendo de manera enfática la inexistencia de vinculación laboral entre su representada y los coactores, como así también de todos los hechos y datos relatados por los mismos en su escrito de inicio.-Opone excepción de falta de legitimación pasiva para obrar, fundando la misma en la falta de contratación por parte del municipio de los coactores, quienes no revistieron la calidad de empleados municipales y respecto de los que sólo se tuvo un acto de tolerancia de la administración pública respecto de su presentación en los sanitarios de la municipalidad, por el cual ofrecían papel higiénico a los usuarios; sostiene que no se configuraron los requisitos propios de una relación de empleo: no existió subordinación técnica, jurídica ni económica.-En subsidio contesta demanda; señala que la terminal de ómnibus, perteneciente al Municipio cuanta con diferentes espacios y que la limpieza de los mismos -incluyendo los toillettes- se encuentran a cargo de Mayordomía; que de la misma forma que se toleró la presencia de vendedores de café, sándwiches o ensaladas de frutas, se lo hizo con los coactores, quienes manifestaron que no tenían otros medios de subsistencia que ofrecer la venta de papel higiénico o algún otro elemento de higiene personal en los baños; que su permanencia en las instalaciones obedeció a un acto de benevolencia de la administración de que llevaran a cabo su propio negocio.-Que en tal contexto, surge evidente la circunstancia, de las actuaciones llevadas a cabo por el ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, quien luego de constatar la presencia de los actores y otras personas sin alta laboral, absolvió al municipio de las presuntas infracciones constatadas.-Señala que el Sr. Vilpan era beneficiario de un Programa Nacional del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, gozando de un subsidio como ayuda económica.-Impugna liquidación (Ap. VIII), ofrece prueba (Ap. X) y solicita el rechazo de la acción, con costas.-I- c) Diferido el tratamiento de la excepción interpuesta por la accionada, que fuera oportunamente contestada por la contraria a fs. 143/151 -en forma conjunta con el traslado de la documental-, se fijó audiencia de conciliación, y ante su infructuoso resultado, se dictó el auto de apertura a prueba (fs. 173 y vta.), celebrándose audiencia de vista de causa el 11/12/2019, a la que concurrieron las Dras. M. Mercedes Lasmartres y Natalia Lafont, en representación del Municipio -personería que acreditaron a fs. 233 con el poder obrante a fs. 230/232, por la renuncia efectuada por las Dras. Vazquez y Gonzalez Abdala, que se tuvo presente.-Se agregó la informativa que obra en el expediente papel y en el sistema digital.-Por mov. E0001 se acreditó el fallecimiento del Sr. Luis Vilpan, ordenándose las citaciones respectivas; se presentaron en autos, con apoderamiento de la Dra. Carballo, los Sres. Leopoldo, Adrian y José Luis Vilpan, y la Sra. Elena Vilpan.-Ampliada la providencia de prueba, fueron designados y removidos sendos peritos contadores, hasta que finalmente el Contador Tchicourel aceptó el cargo, y presentó su pericia por mov. E0048, luego de sendas incidencias.-La representación del Municipio local por parte de las Dras. Lasmartres y Lafont fue sustituida por la de la Dra. Karina Churi -patrocinada por la Dra. María Mailen Brega-, y con posterioridad, por la Dra. Yanina Sanchez, quien ha sido patrocinada en autos por las Dras. Claudia Lopez y Valeria Silva y el Dr. Mariano Martín Muñoz.-Asimismo, por mov. E0042, los Sres. Jesus Adrian, Losé Luis y Leopoldo Matías, y la Sra. María Elena, todos ellos hijos del actor fallecido Vilpan, revocaron el poder otorgado a la Sra. Carballo, otorgando a sus efectos apoderamiento al Dr. Juan Carlos Formigo.-Por mov. I0049 se dispuso poner los autos a disposición de las partes para alegar; ejerciendo las partes su derecho.-Finalmente se ordenó el pase al acuerdo para resolver en definitiva, y se practicó el sorteo correspondiente de la causa, encontrándose en consecuencia en condiciones de recibir el presente pronunciamiento.-II) HECHOS: Conforme lo dispuesto por el Art. 55 de la Ley 5.631 habré de referirme a continuación a las cuestiones de hecho que considero relevantes para la resolución de la presente causa.-II- 1) La Sra. Carmen Gallardo y el Sr. Luis Vilpan cumplieron tareas de limpieza en las instalaciones de la terminal de ómnibus de la Municipalidad de San Carlos de Bariloche (baños públicos). Al respecto han declarado los cuatro testigos: Sra. Zulma Montecinos, agenciera, señaló que el 2001/2002 comenzó a prestar tareas para Vía Bariloche en la terminal, y que por aquel entonces, los actores realizaban la limpieza y mantenimiento de los baños públicos de mujeres (Sra. Gallardo) y hombres (Sr. Vilpan), ubicados en la mitad del hall.-Refirió que dichas instalaciones eran utilizadas por todo el personal de las boleterías, kiosco, bar y público en general; que «arriba», en tránsito y transporte hay

baños, pero no les permitían usarlos.-El Sr. Dario René Vera, dependiente del Municipio y a la fecha de la declaración, Jefe del Departamento de Mayordomía -que incluye la gerencia de limpieza-, señaló que conoce a los actores desde el 2012, de los baños de la terminal; señaló que hacían la limpieza.-Durante el desarrollo de su declaración testimonial hizo referencia que «ellos decían que estaban ahí. que cobraban a la gorra. El jefe de terminal, Jorge Diaz, había dicho que estaban a cargo ellos». Relató que como no querían entrar «en discordia», los demás empleados municipales que estaban a cargo de la limpieza optaron por no limpiar en el horario en el que se encontraban los actores.-La Sra. Lidia Mansilla, también empleada de Vía Bariloche, señaló que prestaba servicios en la boletería de la misma o de Don Otto y que los actores ya limpiaban los baños cuando inició su relación laboral en el 2001 y que no veía personal municipal limpiando esos baños, sino sólo a ellos; que fuera del horario de los actores, cuando estaban muy sucios, a veces le pedían al personal municipal que los limpiaran.-Por su parte, el Sr. Héctor Teodoro Cárdenas, quien se desempeñó durante los últimos 9 años y hasta su jubilación -acaecida 4 meses antes de la audiencia de vista de causa- como encargado de mantenimiento de la terminal, fue claro al señalar que Gallardo y Vilpan mantenían la limpieza de los baños, y pudo identificar a dos personas que colaboraban en la tarea; indicó que tenía trato porque iba al baño muy seguido, en virtud de las reparaciones que debía hacer, que enumeró.-Detalló las tareas que efectuaban el Sr. Vilpan y la Sra. Gallardo.-II- 2) Si bien no hay precisiones sobre el momento en que los actores comenzaron a limpiar los baños de la terminal de ómnibus, frente a la cerrada negativa de la Municipalidad sobre la existencia del vínculo, pero expreso reconocimiento de que su permanencia en las instalaciones se debía aun mero acto de «tolerancia» he de estar a la fecha invocada en el escrito de inicio, quienes manifestaron haber iniciado tareas en el año 1995.-II- 3) Respecto de los horarios en que efectuaban la limpieza, todos los testigos fueron contestes en que lo hacían desde primera hora de la mañana, y hasta la tarde, lo que coincide con los denunciados en el escrito de inicio.-II- 4) Si bien el testigo Vera refirió que el municipio no le entrega insumos para realizar la limpieza ni tampoco el papel higiénico que se ponía disposición de los usuarios, lo cierto es tanto Montecinos como Cárdenas pudieron dar precisiones respecto de la entrega de productos.-Fue contundente la declaración del ex jefe de mantenimiento, quien señaló que los actores le decían que insumos les faltaban y el «los pedía arriba», se los daban y él, de manera personal -el jefe de sector-. Indicó que él pedía «las botellitas» y el papel higiénico, los trapos de piso, una vez por semana, y que algunas veces los pedía «Don Luisito».-Señaló que alguna vez vio que sacaban dinero de las propinas («de la cajita») y compraban porque faltaba, pero que no normal era que lo ponían ellos, identificando a pedido del Tribunal como a «ellos» al Municipio.-Por su parte, Montecinos indicó que escuchó cuando personal del municipio les gritaba -más específicamente al Sr. Vilpan- que buscaran los productos de limpieza desde la puerta del baño (ver registro audiovisual min. 3:04 a 3:26 y 3:36 a 3:50).-II- 5) Son contestes las partes que los actores percibían propinas del público usuario de los baños, por las tareas de limpieza que realizaban.-II- 6) Por otro lado, no existen dudas que hace Agosto de 2017 los actores no pudieron continuar realizando la limpieza de los baños públicos, por expresa decisión del Sr. Intendente.-Señaló el Sr. Vera que el Sr. Chamatrópulos le indicó que el personal municipal debía realizar la limpieza, y que incluso presenció cuando la Sra. Ester Carrilaf habló con ellos y les pidió que se retiraran. Señaló que vagamente escuchó negociaciones, por un plan social.-III) EL DECISORIO Y DERECHO APLICABLE:III- 1) De la relación habida entre las partes y de la excepción de falta legitimación pasiva interpuesta por la accionada: Conforme ha quedado acreditado, no existen dudas de que los actores se encargaban de la limpieza de los baños públicos de la terminal de ómnibus de ésta ciudad, desde y hasta la fecha y con los horarios consignados en los apartados precedentes, con entrega de suministros por parte del municipio para que cumplan funciones; concluyo así que existió una contratación informal de los actores, que finalmente se extinguió cuando, una nueva puesta en escena política, decidió modificar la situación.-Ello así, también porque entiendo que las prestaciones cumplidas por la Sra. Gallardo y el Sr. Vilpan comprendían actividades normales y habituales de la terminal de ómnibus de la ciudad, de modo tal que hubieran ameritado sus nombramientos por instrumentos suscriptos de acuerdo a la normativa municipal y su registro en el sistema de Seguridad Social, mientras durase la contratación.-Ciertamente se trataba de «agentes de hecho», inmersos en una relación de naturaleza laboral que se desarrolló sobre la base de prestaciones normales y permanentes, propias de quehacer municipal -en tanto el Municipio asumió en los distintos llamados a licitaciones y posteriores contratos (del kiosco, de los boxes, etc.) la limpieza de los baños, conforme surge de la documental acompañada por los actores y aportada por el perito contador-, a quienes debieron aplicar las mismas reglas de aquellos que forman parte del plantel permanente o contratado del municipio, y abonarse el haber que correspondiera para aquellos que integraban la categoría de maestranza, en forma proporcional a la jornada efectivamente cumplida.-Entiendo que existió también subordinación económica; se verificaba así una situación especial, en la que remuneración percibida por los trabajadores consistía en la propina que le era entregada por los usuarios de los servicios sanitarios; como dijo oportunamente la jurisprudencia, las propinas eran percibidas «como contraprestación económica por el servicios prestado que en definitiva beneficiaba a las empresas como titulares del servicio prestado» (Cámara Primera del Trabajo de ésta circunscripción judicial, Autos: FERNANDEZ, Sebastián N. C/ VIA BARILOCHE S.A. y Otros S/ SUMARIO (I) (M 4177/13 Conc. Puntoriero)», Exp. N° 25093/13); en este caso, quien se

beneficiaba en definitiva era la Municipalidad de S. C. de Bariloche, que tenía a su cargo la limpieza de los baños públicos, limpieza que era realizada por el Sr. Vilpan y la Sra. Gallardo.-Señaló el voto rector en aquella sentencia que «La propina puede computarse como salario aunque provenga de un tercero extraño a la relación laboral cuando es habitual y lícita. En consecuencia, el empleador está obligado a aceptar la pertinente registración y denunciar su monto a los efectos de practicar los correspondientes aportes».

(CNAT SALA VII EXPTE N° 20073/97 SENT. 36264 13/8/02 «PIEDRAS, JUAN C/ PIZZERÍA BARRIO NORTE S.A. Y OTRO S/ DESPIDO» (RD.- PASINI.-).-Si bien surgirían de manera implícita ciertas notas típicas de las relaciones laborales (como la facultad de organización y dirección por parte del Municipio, en tanto les eran entregados los elementos de trabajo para efectuar la limpieza, amén de que no se le entregara vestimenta o debieran fichar o la ausencia de subordinación disciplinaria, como quedó acreditado con los testimonios brindados en la audiencia de vista de causa), no tengo dudas que existió prestación efectiva de servicios sin que se observase algunas de las modalidades (permanente o no permanentes, ya sea como contratados o eventuales), lo que implicaría convalidar, en caso de desconocimiento de los derechos de los actores, el ilícito obrar del «Estado», derivado del hecho por el/los funcionarios que soslayan cumplir el principio de legalidad al permitir la prestación de servicio «por tolerancia», amparando una manifiesta situación fraudulenta, desprovista de toda legitimidad.-En ese contexto, se debe aplicar la norma de rango superior, que garantiza un resarcimiento en un supuesto de extinción arbitraria del vínculo contractual que lo motivase, entendiéndose cualquier tipo de vinculación de naturaleza laboral -incluso locación de servicios-, solución que resulta conteste con las previsiones del Art. 14 bis de la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales que conforman el bloque federal de constitucionalidad (Art. 75 inc.22), pues no queda lugar a dudas de que en materia de relaciones de trabajo, debe prevalecer el respecto de los derechos de la persona humana, y en el caso, en su rol de trabajador, merece una especial tutela (CSJN, 14/09/04 «Vizzotti», «Aquino»; 28/06/05 «Ferreyra»; 12/08/08 «Gentili», entre tantos otros).-Al respecto se ha sostenido que deviene «manifiestamente irrazonable dejar sin protección alguna a quien prestó servicios dependientes para la administración pública en forma ininterrumpida en cumplimiento de funciones propias y permanentes de esta última, sin encuadramiento en el régimen jurídico de empleo público, ya sea permanente o transitorio, ni inclusión expresa en la LCT o en el régimen de convenciones colectivas de trabajo. En este cuadro de situación, el trabajador afectado queda al margen de la estabilidad del empleado público y tampoco goza de la protección contra el despido arbitrario. De ahí que resulta justo, prudente y razonable aplicar análogicamente las normas que reglamentan de modo menos intenso la protección constitucional contra el despido arbitrario.» (CNTrab. Sala III, S.D 92702 del 24/08/2011, Expte. 30300/08 «Gutierrez Lorena Andrea C/ Universidad de Buenos Aires S/ Despido» (Cañal ? Rodriguez Brunengo).-Por ello entiendo que corresponde rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la demandada, por encontrarnos ante una relación de trabajo, en el marco de un contrato de empleo público no registrado.-En ese marco, el de una relación del ámbito público, es aplicable la exclusión del Art. 2 de la LCT, y bajo el esquema fáctico y valorativo expuesto, cabe recordar -como lo han hecho otros Tribunales- «que el tiempo de prestación efectiva de servicios para la administración pública ha ido encontrando reconocimiento jurisprudencial a los fines indemnizatorios, dejando en evidencia la utilización fraudulenta del empleador estatal (en sus tres niveles) en la contratación de trabajadores» (Cámara Segunda del Trabajo de Gral.Roca, autos «CRUCES RICARDO C/ MUNICIPALIDAD DE RIO COLORADO S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (L)» RO-04318-L-0000, SD 67 del 10/05/2021).-Propició el Magistrado del voto rector darle continuidad y profundidad al tema, lo que me parece un acierto, al expandirlo a otros reclamos de los empleados públicos; señaló que «Es conocida la línea de la CSJN desde el fallo «Ramos» cuando dijo: «4°) Que asiste razón al apelante, en cuanto demanda protección constitucional contra el despido arbitrario, pues el vínculo laboral que mantuvo con el Estado Nacional por el lapso de veintiún años no puede ser válidamente encuadrado en el régimen de contratación aprobado por el decreto 4831/73. (.) Ahora bien, la demandada contrató al actor en el marco del decreto 4831/73 por el lapso de veintiún años, en abierta violación al plazo máximo previsto por la norma. Por lo demás, del legajo personal de Ramos resulta que sus tareas carecían de la transitoriedad que supone el mencionado régimen de excepción; que era calificado y evaluado en forma anual (fs. 9/36); que se le reconocía la antigüedad en el empleo (fs. 98, 99 y 101); y que se beneficiaba con los servicios sociales de su empleador (fs.97 y 105). (.) 6°) Que, en tales condiciones, el comportamiento del Estado Nacional tuvo aptitud para generar en Ramos una legítima expectativa de permanencia laboral que merece la protección que el artículo 14 bis de la Constitución Nacional otorga al trabajador contra el «despido arbitrario». Por ese motivo, cabe concluir que la demandada ha incurrido en una conducta ilegítima, que genera su responsabilidad frente al actor y justifica la procedencia del reclamo indemnizatorio». Destaco que la mayoría de la actual conformación de la CSJN ha ratificado esta mirada, según lo expresado en «Recurso de hecho deducido por el actor en la causa Aladín, Gerardo Omar c/ Municipalidad de la Ciudad de San Francisco s/ acción contencioso administrativa», sentencia del 14-11-2017. Nuestro STJ a partir de «Betancur» reconoció que: «3.- Evidentemente el presente caso plantea -con la singular gravedad que le reporta el hecho de que se trata de una contratación transitoria que se mantuvo vigente por una década, es decir, más allá de todo plazo razonable- la delicada cuestión jurídica en que se encuentra el personal contratado por el Estado -en

este caso, municipal- pues, por un lado, no goza de la estabilidad del empleo público por no haber ingresado por concurso (de acuerdo con las normas de nuestro derecho público local) y, por el otro, al no estar incluido en la LCT (por no mediar un acto expreso que así lo disponga), tampoco posee la protección contra el despido arbitrario de los empleados privados». Luego de analizar el marco constitucional del caso, agregó: «Ahora bien, se observa en la práctica cotidiana que amplios sectores de la Administración Pública -entendida con el amplio alcance del art. 5 de las Normas de Interpretación de la Const. Prov.- han desvirtuado esta figura al contratar agentes transitorios para que cumplan tareas propias del personal permanente, y luego renovar indefinidamente tales contrataciones -en el sub-lite, nada menos que por espacio de una década-, pero siempre en un clima de inestabilidad por el riesgo de que en cualquier momento se decida la no renovación del contrato. Ello puede representar una «mala praxis», un supuesto de fraude o un ejercicio abusivo del derecho de contratar (art. 1071 C.C.), tanto más repudiable por provenir de la Administración, quien debe cumplir los principios sentados por el art. 47 de la Const. Prov., que la obliga a asumir un comportamiento moral ejemplar en todo su accionar y a no desentenderse de las consecuencias de sus propios actos, no frustrar la finalidad del contrato de empleo público, no aniquilar la carrera administrativa y recompensar en debida forma, capacitar y promover razonablemente todo lo conducente para el mejoramiento de la administración» (el remarcado es propio). Profundizando la línea argumental estimó que: «La sujeción a formas modernas de contratación (contratos de locación de servicios o de medios, becas, pasantías, régimen del voluntariado, etc.) no puede confundirse con el empleo público sino, más bien, diferenciarse. El principio de igualdad de trato y demás derechos consagrados en los arts. 40, 48 y 49 de la Const. Prov. deben ser efectivos conforme a las leyes que los reglamenten, pero jamás desconocidos o menoscabados. Cuando el empleo público degenera en formas incompatibles con la dignidad del trabajador y del trabajo humano como derecho y deber, corresponde así declararlo para normalizar lo irregular e injusto, lo ilegal e inconstitucional». También reconoció las consecuencias que la inestabilidad en el empleo genera para los trabajadores, al decir: «En resumen, no puede cohonestarse el fraude a la ley que significa incorporar un agente a través de la figura del personal contratado y mantenerlo en esa situación de precariedad cuando el objeto laboral (tareas administrativas) y el extenso lapso temporal de la vinculación (más de una década) no se condicen con la transitoriedad propia del género. Tampoco puede, en esa situación, compartirse una interpretación que, so pretexto de estricto apego a la ley, conduzca a un resultado que consagre una desprotección total del trabajador; esa circunstancia de notoria injusticia pudo y debió evitarse mediante el «concurso», con cuya omisión la Administración lesionó derechos fundamentales al frustrar la posibilidad de que la actora, o cualquier otro aspirante, tuviera la chance de acceder al cargo y adquirir la estabilidad que constitucionalmente le corresponde a todo agente público (arts. 51 y 53 de la Const. Prov. y 14 bis de la Const. Nac.). En ese contexto, debe buscarse una interpretación del orden normativo que permita, al menos, hacer efectiva la mínima protección frente al despido arbitrario (art. 14 bis de la Const. Nac.), pues otra solución supondría una completa dilución de aquellas garantías constitucionales (véase David Duarte: «La elusión de la estabilidad del empleado público», La Ley del 28.05.09, pág. 5)». Finalmente, y como guía interpretativa, el STJ dijo: «En el contexto de las pretensiones deducidas por las partes, esa solución es -a nuestro juicio- la que mejor se adecua a la regla de interpretación reclamada en el fallo «MADORRAN», donde, citando expresamente el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, así como sus precedentes «Aquino» y «Milone», la Corte expresó: «el decidido impulso hacia la progresividad en la plena efectividad de los derechos humanos que reconocen, propia de todos los textos internacionales anteriormente aludidos., sumado al principio pro homine, connatural con estos documentos, determinan que el intérprete deba escoger dentro de lo que la norma posibilita, el resultado que proteja en mayor medida a la persona humana. Y esta pauta se impone aun con mayor intensidad, cuando su aplicación no entrañe colisión alguna del derecho humano así interpretado, con otros valores, principios, atribuciones o derechos constitucionales» (consid. 8°).- Entonces, a la luz del referido principio pro homine, debe darse preeminencia a la hermenéutica que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal, en razón además, y en última instancia, de un imperativo de justicia» (el remarcado y resaltado me pertenecen). A modo de colofón, una relación laboral en la administración pública, mediante la cual realizan trabajos propios y ordinarios de la empleadora y que se prolonga en el tiempo bajo figuras contractuales fraudulentas, debe ser interpretada desde los principios pro homine y justicia social para subsanar los perjuicios generados por el empleador al trabajador. Así sostengo que, si el tiempo real y efectivo de trabajo desarrollado para la administración pública genera el derecho al pago de una indemnización por despido (entendiendo que es una protección devenida del despido arbitrario), también fuerza el derecho a ser reconocido a los fines remunerativos. El carácter alimentario de la remuneración obliga a una comprensión amplia de derechos, siguiendo la línea jurisprudencial que reconoce esta realidad por sobre las limitaciones estatutarias locales y las figuras contractuales fraudulentas». -Como dije, entiendo que resolver en contrario, en tanto no han existido figuras jurídicas que justificarían la contratación, implicaría convalidar un enriquecimiento ilícito a favor del Municipio, máxime

ante la situación de vulnerabilidad del justiciable que la propia demandada reconoce en su escrito de inicio, quien ante las manifiestas necesidades económicas y sociales mantuvo con la Administración una relación de empleo totalmente irregular y fraudulenta, cuya protección deviene inmovible a la luz de los derechos personales, laborales, sociales garantizados por la Constitución Nacional, la local y los tratados internacionales que conforman el bloque federal de constitucionalidad. Carece de razonabilidad tolerar la irregularidad, particularmente cuando se ha demostrado la conducta antijurídica de la Administración (so pretexto de «acto de tolerancia»), que durante décadas ha utilizado la fuerza de trabajo de los actores al margen de las previsiones en que debió encuadrar esa vinculación.-III- 2) Del derecho indemnizatorio: Ciertamente los actores se desempeñaron como «agentes de hecho», y por ello, bajo el esquema valorativo expuesto, tomando nota de los principios esgrimidos por el STJ en el precedente «Betancur» (STJRNS3 Se. 39/09), los coactores tienen derecho a una indemnización que por analogía se equiparará a la que se abonaría a un despido sin causa del régimen privado (antigüedad y omisión de preaviso), ello en los términos peticionados y liquidados, para no fallar así, ultra petita.-Insisto en la idea de analogía y no aplicación normativa directa, razón por la que no corresponde el acogimiento del agravamiento previsto en la ley 25323, que ha de ser rechazado.-III- 3) Entrega de certificaciones: reclama la parte actora se disponga la entrega del certificado de remuneraciones y servicios del art.80 LCT, pretendiendo asimismo el acogimiento favorable de la multa prevista por la norma.-Conforme todo lo dicho y la remisión legal y jurisprudencial, esta relación de empleo público está fuera de la LCT. De allí que la petición no tendrá chances de prosperar, como así tampoco la multa reclamada.-III- 4) Del reclamo de vacaciones no gozadas y SAC omitidos: Corresponde el pago de los rubros reclamados, en función de la solución que se imprime a la causa, en tanto la accionada reconoce expresamente que no ha efectuado pago alguno a los coactores.-III- 5) De la base salarial a utilizar a los efectos del cálculo: La contraprestación recibida por los actores por los servicios prestados, al menos el importe denunciado en la demanda como percibido, no ha sido desvirtuado.-No tengo dudas que podría distar del haber equivalente a la del régimen salarial de aquellos que dentro del municipio cumplen igual labor, pero, haciendo efectivo el apercibimiento del art. 42 de la ley 1504 que dice: «Siempre que en virtud de disposiciones legales o reglamentarias exista la obligación de llevar libros, registros o, planillas especiales y a requerimiento judicial no se los exhiba o resulte que no reúnen las exigencias legales o reglamentarias, incumbirá al empleador la prueba contraria, si el trabajador o sus derecho habientes, prestan declaración jurada sobre los hechos que debieron consignarse en los mismos. En los casos en que se controvierta el monto o el cobro de salarios, sueldos u otras formas de remuneración en dinero o en especie, la prueba contraria a la reclamación corresponderá a la parte patronal», debo tener como base el monto respecto del cual han prestado expreso juramento.-III- 6) De los intereses: Por las sumas que corresponde liquidar por los conceptos indicados en los puntos precedentes, se le aplicarán intereses desde la mora de cada una de las obligaciones, conforme la secuencia de tasas fijadas como doctrina obligatoria por el STJ («Guichaqueo», «Fleitas» y «Machin»).-III- 7) De las costas: Sin perjuicio del resultado al que se arriba, esto es ? parcial admisión de la pretensión de los actores por rechazo de los rubros indicados en los apartados III-2 infine (multa Ley 25323) y III-3-, las costas se impondrán a la accionada, en función del principio de integralidad de la indemnización.-Propongo al Acuerdo: 1) Rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la accionada.-2) Receptar parcialmente la demanda interpuesta por el Sr. Luis Vilpan y la Sra. Carmen Gallardo y condenar a la Municipalidad de Sn Carlos de Bariloche, a abonar las sumas correspondientes a los rubros fijados en los Apartados III-2, III-4, rechazando los establecidos en los Apartados III- 2 in fine (multa Ley 25323) y III-3.-La liquidación deberá ser practicada dentro de los cinco días de notificada la presente.-2) Las sumas por las que prospera la demanda deberán ser actualizadas conforme las pautas fijadas en el Apartado III-6.-3) Las costas se imponen a cargo de la demandada vencida conforme lo dispuesto por el Art. 31 Ley 5631 y 68 del C.P.CC. de aplicación supletoria en el fuero y lo expuesto en el considerando respectivo.-4) Regular los honorarios correspondientes a las letradas patrocinantes y apoderadas de la parte actora, Dras. Blanca Carballo y Valeria Korman, en el (%) más el (%) por dichos mandatos, en forma conjunta e idénticas proporciones, y al Dr. Juan Carlos Formigo, la suma equivalente a 2 jus, por su presentación de alegatos por la parte actora (Herederos del Sr. Vilpan).-Regular los honorarios de las Dras. Andrea Natacha Vázquez, Marcela González Abdala, Paula Fagioli, Brega María Mailen, Chueri Karina Paola, Lafont María Natalia, Sánchez Yanina Andrea, y Muñoz Mariano Martín por la representación ejercida por la contraria en la suma equivalente al (%) + (%), de conformidad con lo normado por los artículos 6, 7, 9 y concordantes de la Ley Arancelaria en vigencia. Todo ello, con más el IVA correspondiente a los letrados responsables inscriptos en dicho tributo, debiendo acreditar en tal caso su condición con la constancia pertinente.-Se deja constancia que, conforme art. 40 de la L.A., sobre la suma regulada a la demandada le corresponden un (%) a las Dras. Andrea Natacha Vázquez, Marcela González Abdala y Paula Fagioli, en forma conjunta e idénticas proporciones, y del (%) correspondiente a la segunda etapa, corresponden un (%) a las Dras. Brega, Chueri y Lafont, en forma conjunta e idénticas proporciones y el restante (%) a los Dres. Muñoz, Sanchez y López, también en forma conjunta e idénticas proporciones. En tal sentido se ha tenido en cuenta la participación de los profesionales en las distintas etapas del pleito. Todo ello conforme Arts. 6, 7, 8, 9, 10, 20, 40 y cctes. L.A.-En cumplimiento de lo dispuesto por

los arts. 39 y 40 de la ley 5335, el art. 71 y ss. del Código Fiscal y la acordada 10/03 y 18/14 del STJ, se deja constancia que la demandada se encuentra exenta de abonar los impuestos y contribuciones de ley.-Regular los honorarios profesionales del perito contador interviniente, Alejandro Tchicourel, en la suma de \$ 266.070.- -equivalente a 5 jus (mínimo legal, art. 18 ley 5069)-, ello con más el 5% de aporte ley correspondiente a al Consejo Profesional de Ciencias Económicas.-5) De forma.-Mi voto.-La Dra. Alejandra M. Paolino dijo:Compartiendo en lo sustancial los fundamentos vertidos y la forma en que postula resolver la causa, adhiero al voto de la Dra. M. de los Angeles Pérez Pysny.-? Mi voto.El Dr. Jorge A. Serra dijo:Existiendo criterios coincidentes de los restantes integrantes del Tribunal, me abstengo de emitir opinión (Art. 55 inc 6to. Ley 5631).-Así lo voto.-Por todo lo expuesto, la Cámara Segunda del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, RESUELVE:I) Rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la accionada.-II) Receptar parcialmente la demanda interpuesta por el Sr.Luis Vilpan y la Sra. Carmen Gallardo y condenar a la Municipalidad de Sn Carlos de Bariloche, a abonar las sumas correspondientes a los rubros fijados en los Apartados III-2, III-4, rechazando los establecidos en los Apartados III- 2 in fine (multa Ley 25323) y III-3.-La liquidación deberá ser practicada dentro de los cinco días de notificada la presente.-III) Imponer las costas a cargo de la demandada vencida conforme lo dispuesto por el Art. 31 Ley 5631 y 68 del C.P.CC. de aplicación supletoria en el fuero y lo expuesto en el considerando respectivo.-IV) Regular los honorarios correspondientes a las letradas patrocinantes y apoderadas de la parte actora, Dras. Blanca Carballo y Valeria Korman, en el (%) más el (%) por dichos mandatos, en forma conjunta e idénticas proporciones, correspondiéndole correspondiéndole la suma equivalente a 2 jus al Dr. Juan Carlos Formigo por su presentación de alegatos por la parte actora (Herederos Sr. Vilpan).-V) Regular los honorarios de las Dras. Andrea Natacha Vázquez, Marcela González Abdala, Paula Fagioli, Brega María Mailen, Chueri Karina Paola, Lafont María Natalia, Sánchez Yanina Andrea, y Muñoz Mariano Martín por la representación ejercida por la contraria en la suma equivalente al (%) + (%), de conformidad con lo normado por los artículos 6, 7, 9 y concordantes de la Ley Arancelaria en vigencia. Todo ello, con más el IVA correspondiente a los letrados responsables inscriptos en dicho tributo, debiendo acreditar en tal caso su condición con la constancia pertinente.-Se deja constancia que, conforme art. 40 de la L.A., sobre la suma regulada a la demandada le corresponden un (%) a las Dras. Andrea Natacha Vázquez, Marcela González Abdala y Paula Fagioli, en forma conjunta e idénticas proporciones, y del (%) correspondiente a la segunda etapa, corresponden un (%) a las Dras. Brega, Chueri y Lafont, en forma conjunta e idénticas proporciones y el restante (%) a los Dres.Muñoz, Sanchez y López, también en forma conjunta e idénticas proporciones.En tal sentido se ha tenido en cuenta la participación de los profesionales en las distintas etapas del pleito. Todo ello conforme Arts. 6, 7, 8, 9, 10, 20, 40 y cctes. L.A.-En cumplimiento de lo dispuesto por los arts. 39 y 40 de la ley 5335, el art. 71 y ss. del Código Fiscal y la acordada 10/03 y 18/14 del STJ, se deja constancia que la demandada se encuentra exenta de abonar los impuestos y contribuciones de ley.-VI) Regular los honorarios profesionales del perito contador interviniente, Alejandro Tchicourel, en la suma de \$.- -equivalente a 5 jus (mínimo legal, art. 18 ley 5069)-, ello con más el 5% de aporte ley correspondiente a al Consejo Profesional de Ciencias Económicas.-III) Regístrese y protocolícese por sistema.IV) En los términos de la Ley 5631, hágase saber a las partes que quedarán notificadas conforme artículo 25.-