--- En la ciudad de Trelew, a los 22 días de diciembre del año dos mil ocho, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“S. M. I. c/ X. s/ Cobro de Haberes e Indemnización de Ley” (Expte. 22.825 – Año 2008)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 447.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

--- Vienen estos actuados a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora (fs. 433), en contra de la sentencia definitiva dictada en autos (fs. 424/430), por la cual se rechaza la demanda promovida por la Sra. M. I. S. contra el X. por cobro de haberes e indemnizaciones de ley.----------

--- El informe previsto por el art. 62 de la Ley 69, luce agregado a fs. 435/437.----

--- Ordenado el traslado a la contraria (fs. 438), el mismo no fue evacuado.----------

--- I.- Previa síntesis de los aspectos del fallo coincidentes con la posición asumida de su parte, expresa agravios sobre los fundamentos de la Cámara de Apelaciones que fueran reproducidos por el Juez de Grado. Discrepa respecto de la calificación que hace el a quo del vínculo contractual que ligó a las partes, señalando que se trató de una típica locación de servicios. Puntualiza que dicho carácter no fue alegado por la demandada. Afirma que el Sentenciante puede analizar los contratos y determinar si se trataban o no de locaciones de obra, mas no puede mutar su naturaleza jurídica y transformarlos en contratos de locación de servicios. Con cita de jurisprudencia señala que hay que atenerse a la intención de las partes en la oportunidad de la celebración de los contratos, pero cuando la contratación es fraudulenta y desprovista de toda legitimidad tendiente exclusivamente a cercenar derechos del trabajador, la estabilidad del

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

empleo público y la protección contra el despido arbitrario, no corresponde que se haga valer la voluntad expresada en tales contratos, de por si carentes de validez, sino que corresponde aplicar la norma de rango superior que garantiza a todo trabajador público o privado protección contra el despido arbitrario. Introduce nuevamente aspectos del fallo que resultan coincidentes con su pretensión. A continuación se agravia de la sentencia dictada en cuanto encuadra la actuación del actor en el régimen del Estatuto para el personal de la Administración Pública Provincial Central –Ley 1987-, que prevé específicamente dentro de la planta temporaria la existencia de personal contratado por locación de servicios, sea mensualizado o jornalizado. Señala que durante el tiempo que duró la contratación de la actora la ley de emergencia económica prohibía la contratación no solo de personal permanente sino también de personal temporario. Insiste en que hay que atenerse a la intención de las partes en la oportunidad de la celebración de los contratos. Afirma que la intención de la demandada al formalizar el contrato fue contratar personal mediante la formalidad aparente de un contrato de locación de obra, porque la ley de emergencia económica prohibía la designación de personal en planta permanente. Argumenta que habiéndose demostrado que la contratación de su mandante, en la forma en que fue hecha, se debió a limitaciones legales que tenía la demandada para hacerlo en la forma prevista por la ley 1987, aparece tal contratación como fraudulenta y desprovista de toda legitimidad, por lo que corresponde aplicar la norma de rango superior que ampara a todo trabajador contra la protección del despido arbitrario (art. 14 bis, C.N.). Cita jurisprudencia. Finalmente se agravia de que el a quo considere que la conducta de la actora se encuentra alcanzada por la doctrina de los actos propios. Considera que es esbozar una teoría en un ámbito inadecuado. Entiende que siendo el trabajo un derecho de raigambre constitucional, el fundamento esgrimido colisiona abiertamente con la garantía consagrada por el art. 14 bis de la C.N. Afirma que en materia laboral es impensable oponer a los derechos del trabajador la teoría de los actos propios. Menciona como ejemplo el supuesto del empleado que acepta trabajar sin registración sin que por ello pierda el derecho consagrado por la legislación laboral. Sostiene que de igual manera al empleado público que al trabajador privado, cuyo derecho también

está garantizado por la C.N., es inoponible la teoría de los actos propios. Peticiona se revoque el fallo recurrido con costas a la parte demandada.----------

--- II.- En los términos que fueran realizados los cuestionamientos reseñados ingresaré a su tratamiento en conjunto merced a que todos parten de una base común, cual es, la calificación del vínculo contractual atribuido por las partes y su falta de legitimidad y de validez.----------

--- Principio por dejar establecido que la interpretación y aplicación de la norma constitucional citada por el recurrente con apoyo en jurisprudencia nacional (art. 14 bis, C.N.) se encuentra supeditada en la especie a la elucidación de su pretensión de que se aplique las normas reguladoras del trabajo privado, esto es el régimen legal del contrato de trabajo (ley 20.744). Lo señalado por cuanto no debe obviarse en la consideración del asunto que existe un régimen legal por el cual se habilita al X. a efectuar contrataciones sin estabilidad. Y, habida cuenta que no fue materia del pleito un específico planteo de inconstitucionalidad de tales normas imperioso será previo a evaluar tales argumentos impugnaticios determinar si encuadra o no el supuesto planteado en esta litis dentro de tal posibilidad de contratación que le es delegada por las normas que rigen el supuesto (art. 85 de la Resolución 076/I.A.S./97 y Dcto. Ley 1987).----------

--- Es así, pues, que de la lectura de los agravios expuestos y de su comparación con los argumentos dirimentes que expusiera el juzgador del anterior grado para sustentar su veredicto se advierte la omisión de afrontar un aspecto puntual y trascendente para la viabilidad de obtener, con buen éxito, el reconocimiento de su pretensión impugnaticia, cual es, la explícita exclusión que efectúa de su régimen en su art. 2°, inc. “a” la Ley de Contrato de Trabajo de los trabajadores de la Administración Pública nacional o provincial “...excepto que por un acto expreso se los incluya en la misma o en el régimen de las convenciones colectivas de trabajo”(sic).----------

--- Es de allí, que no hacerse cargo de tan relevante punto de partida del análisis que efectuara el juzgador (vide: considerando I –fs. 425 vta.-) aleja de toda

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

posible consideración la posibilidad de atender aquellos otros argumentos centrados en trasladar principios que son propios de la órbita de regulación de los contratos de trabajo privados a otros, que como en el caso, el único que documentalmente fuera incorporado al proceso, se trata de un contrato de locación de obra concertado entre la Sra. S. y el X. de la Provincia del Chubut, con vigencia a partir del 01/02/01 y con un plazo de duración de noventa días, contrato que, por otra parte, se rige por las normas del régimen de la administración pública provincial.----------

--- La circunstancia apuntada rehuye lisa y llanamente que el Sr. Juez a quo transitó por las distintas aristas que presenta el tópico presentando inclusive los distintos criterios jurisprudenciales que efectivamente se registran en tribunales nacionales, como la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo y la Corte Federal, para terminar aludiendo a antecedentes de ésta alzada que en sentido coincidente de sus dos salas sentó posición en casos análogos en contrario a la postura que asumiera en los mismos y que deja a salvo. Es por ello que, básicamente luego de transcribir la parte pertinente de tales fallos concluye desestimando la demanda planteada (vide: 429 y vta.).----------

--- Efectivamente, en antecedentes similares al presente he tenido oportunidad de expedirme en relación a la particular situación que presentan los contratados por la administración pública en general, y en particular, en referencia al supuesto que como el actor en estos autos se había vinculado de tal modo con el X., organismo autárquico que cuenta con una regulación específica para su personal permanente pero no para el personal transitorio o no permanente al que excluye explícitamente (vide: Estatuto Escalafón aprobado por Resolución N° 076/IAS/97). Dicha norma, por remisión, también expresa, se somete, en aquello que no tenga una regulación especial, a “...las leyes vigentes para la Administración Pública Provincial.”(sic) que, para el caso, es la ley 1987”.------

--- En tal sentido, tengo para mi, que la actora en autos allende de la categorización jurídica que pudiera realizarse de los distintos contratos que suscribiera con la demandada, esto es, si los agregados en autos se trataron de

contratos de servicios o de obra, en todo caso nunca se encontró comprendida en la órbita de regulación del Estatuto Escalafón previsto solo para el personal permanente del X. de la provincia; ello, a partir de lo normado por el art. 2°, inc. “c” como asimismo, de toda su regulación posterior (aprobado por Resolución N° 076/97).----------

--- Y en esta misma línea de análisis, es que por vía de la supletoriedad prevista por la norma especial, rige en la especie el estatuto para el personal de la Administración Pública Provincial. Y así es que el I.A.S. se encuentra autorizado a contratar personal como integrante de la “Planta temporaria”, tal como lo prevé el Título II de la ley 1987, de aplicación al supuesto bajo estudio, reitero, según lo previsto por el art. 85 de dicho cuerpo legal.----------

--- Es por ello, que no cabe perder de vista que la Sra. S. se encontraba encuadrada en la situación de revista correspondiente a un trabajador “contratado”, categoría ésta involucrada puntualmente en el artículo 68 de la Ley 1987, en el marco de la regulación –reitero- de la “planta temporaria” (Conf. arts. 66/75 de la ley 1987). Y, en tal sentido, hago notar que se especificó en el contrato suscripto entre las partes, cuya copia simple se acompaña a fs. 5, no solo los servicios a prestar por el “locador” –cumplir tareas de tesorera en la sala de Bingo de la ciudad de Trelew-, sino también el plazo de duración –noventa días-, la retribución -$ 1950- y su forma de pago –tres cuotas iguales, mensuales y consecutivas de $ 650-, previéndose igualmente la posibilidad de rescindir el vínculo anticipadamente, tal como fuera contemplado en la cláusula cuarta del contrato, con vigencia a partir del 01/01/2001. Y, lo que da cuenta el despacho telegráfico obrante a fs. 2 es del vencimiento del contrato el día 31/12/03.----------

--- Es pues, en tal inteligencia, que me hallo impuesto en señalar también que lamentablemente se omitió traducir en el escrito de demanda la concreta pretensión nulificante o invalidante del contrato celebrado. Tampoco se introdujo en primera instancia la denuncia de que durante el tiempo que duró la contratación de la actora, la ley de emergencia económica prohibía la contratación no solo de personal permanente sino también de personal

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

temporario. Y, para denunciar un fraude a la ley debió haberse deducido el planteo de la pertinente pretensión nulificante o invalidante de los contratos suscriptos oportunamente con la entidad autárquica, basándose para ello en la existencia de tal supuesto vicio –fraude a la ley-.----------

---

--- Es que tal petición hubiera removido, eventualmente, la fuente convencional a la cual se sometió voluntariamente la propia actora, cumpliendo tareas que, como también lo denuncia, serían normales y habituales del organismo administrativo demandado lo cual derivaría en tal extremo –siempre en hipótesis- la discusión a si podría presumirse una relación de empleo público permanente aún cuando se careciere de acto administrativo de nombramiento, carril de análisis distinto al propuesto en el presente pleito.----------

---

--- Empero, en ambos supuestos, de todas formas la pretensión de que derechamente se aplique a tal vinculación las normas de derecho privado deviene, para mi, en improponible. Ello habida cuenta que, a partir de lo que ya fuera advertido correctamente por el juzgador sin merecer ataque alguno de parte de la recurrente, no resulta admisible sostener que la relación de empleo público se halle regida por la ley laboral común frente a la existencia de un régimen jurídico específico que reglamenta los derechos de los dependientes del órgano estatal, merced a que por estricta previsión legal (art. 2 de la L.C.T.) se dispone que su régimen no es aplicable a los dependientes de la administración pública (salvo las excepciones que dicha norma prevé, esto es voluntad expresa del empleador en incluir al trabajador en el sistema de la ley de contrato de trabajo).----------

--- Reitero que su situación de revista no podía ser sometida a la regulación de un régimen distinto al que se acogiera voluntariamente sin antes poner en cuestión la supuesta nulidad del vínculo contractual, que denuncia como una maniobra en fraude de la ley por constituir –supuestamente- una contratación prohibida o por violentar la estabilidad del empleo público al que considera tiene derecho; empero, insistiré, ello no se compadece con el encuadramiento normativo que estrictamente es el que corresponde al caso, cual es, la situación de revista como “contratado” dentro de la planta temporaria de la

administración pública provincial.----------

--- De otro lado, no soslayo que resulta de toda verdad que el gobierno que asume aspira a nombrar sus propios agentes en los cuadros de la administración pública, reemplazando unos por otros sin solución de continuidad. Este escenario es claramente cambiante, inestable e incluso ineficiente en términos de planificación y ejecución de las políticas públicas. Ello por cuanto el Poder Ejecutivo -como órgano del poder del estado que ejerce como función primordial la de conducir el gobierno- necesita de un aparato burocrático, conformado por la administración, de la cual ha de valerse para cumplir o ejecutar sus mandatos de modo imparcial e idóneo. Es así, que en tal entendimiento, parecería conveniente para el propio gobierno entrante (quizás de distinto signo político o no) preservar los cuadros de la Administración por su propio interés, como instrumento de ejecución de sus políticas públicas. En esta línea de análisis traigo a colación lo dicho por el maestro Miguel Angel Marienhoff, quien señala: “La incorporación de personas –funcionarios o empleados- a la Administración Pública mediante el procedimiento del contrato “ad hoc”, si bien teóricamente aparece como un medio correcto y plausible, en la práctica se encuentra desprestigiado debido al abuso del que fue objeto. Dicho procedimiento fue concebido para incorporar a la Administración técnicos y especialistas cuya situación requería rodearlos de garantías y condiciones particulares. En esa forma la Administración, en su momento, pudo contar con la colaboración de personas idóneas para el cumplimiento de diversas actividades y para la satisfacción de necesidades básicas. Pero ese modo de actuar ha perdido prestigio a causa de los abusos en que se incurrió: a pesar del origen plausible de esa contratación “ad hoc”, ésta se ha convertido en una expresión de favoritismo hacia personas sin méritos, cuya presencia en la Administración Pública, innecesaria e injustificada, resulta perniciosa. Se hace menester que el sistema de incorporar personas –funcionarios o empleados- a la Administración Pública mediante contrataciones ad hoc, se reduzca a lo indispensable, es decir a la incorporación de personas que posean una notoria ilustración, sea en su carácter de técnicos o de especialistas, y cuya colaboración sea efectivamente necesaria para el cumplimiento de las funciones de la Administración Pública....”(sic)(Conf. aut. cit., en “Tratado de Derecho

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

Administrativo", Ed. Abeledo Perrot, ed. año 1970, T. III-B, pág. 90/91, nro. 867)..----------

--- Ahora bien, lo dicho con la cita doctrinal precedente la estimo útil sólo para poner en claro que si bien la situación fáctica no es la que se denuncia en el libelo pareciera que por las tareas para las cuales se la contrató a S. no se encuentra el caso dentro de los supuestos que desaconsejan recurrir a los denominados contratos ad hoc. Sin embargo destaco, a la par, que el carácter revisor de la jurisdicción debiera ceñirse en la materia solo a los aspectos vinculados a la legitimidad, siendo una cuestión ajena a la facultad revisora de los tribunales de justicia verificar si concurren las razones de conveniencia, oportunidad o mérito que determinaron la utilización de tal prerrogativa legal de contratar personal temporario.----------

--- Es en tal línea hermenéutica que la actora en autos al no introducir pretensión alguna respecto a la validez o invalidez del convenio que suscribiera con la entidad autárquica demandada durante los períodos fijados en días y que sucesivamente se fueran prorrogando del mismo modo hasta su vencimiento, de suerte tal que viabilice, luego, establecer la posible aplicación de un régimen extraño al que regula la relación de empleo público habida o bien, eventual y quizás más apropiadamente, en el marco de regulación propia de dicho empleo público pedir el resguardo efectivo de su derecho a la estabilidad absoluta que detentan los dependientes permanentes de la Administración Pública de la Provincia del Chubut (Arts. 16/21 de la Ley 1987 y su conc. con los arts. 11/12 inc. a de Res. 076/97 IAS), corresponde concluir que se ha quedado vacío de contenido crítico que atender el recurso impetrado.----------

--- Es en tal dirección que se inserta la interpretación de que el voluntario sometimiento a un determinado régimen jurídico y ante la ausencia de cuestionamiento del mismo durante la vigencia de la relación, violenta el principio que impide venir contra los propios actos (Conf. C.S.J.N., Fallos: 310:2117; 312:1371).----------

--- Y, el cuestionamiento dirigido por la actora a la aplicación de la doctrina de

los actos propios omite considerar que, precisamente, la relación contractual mantenida con la demandada no se encuentra contenida, regulada ni enmarcada dentro del régimen del contrato de trabajo (ley 20.744).----------

--- En tal contexto, es que no cabe otra opción que someter el presente caso a la doctrina sentada por la Corte Federal ya desde antecedentes previos al citado “Leroux de Emede” (C.S., 30/4/91, en D.T. 1991-B-1847), me refiero a la causa “Barlotti” (Fallos 311:2803), en la cual se dijo que la posibilidad de que una relación de empleo público pudiera establecerse mediante un contrato a plazo cierto y determinado y que frente a la existencia de un régimen específico que reglamenta la contratación de personal transitorio, forzoso resulta verificar si mediaba o no el acto de inclusión que exige el art. 2 de la Ley de Contrato de Trabajo. Luego en la causa “Gil” (Fallos 312:345) comienza una serie de decisiones –que incluyen el ya citado “Leroux de Emede”-, en los cuales la Corte no admitió la aplicación de la ley laboral común frente a la existencia de un régimen jurídico específico que reglamenta los derechos de los dependientes y a la disposición del art. 2, inc. “a” de la L.C.T., precitado. En este antecedente reiteró además, la doctrina según la cual “el mero transcurso del tiempo y el hecho de prestar servicios por un plazo superior a los doce meses, no pueden trastocar de por sí la situación de revista de quien ha ingresado como agente transitorio y no ha sido transferido a otra categoría por acto expreso de la administración”. Adunó a tal fundamentación en el caso “Galeano” (Fallos 312:1371) que: “el eventual carácter permanente de las tareas asignadas a quien fue designado como agente transitorio no importa borrar el título que le dio origen a su nombramiento, el que por estar sujeto a plazo fenece cuando aquel expira”.----------

--- Luego se añadió a los argumentos en tales antecedentes la siguiente fundamentación “La aceptación, por quien ingresa a la función pública, de un contrato que lo coloca en una situación de inestabilidad, le veda reclamar los derechos emergentes de la estabilidad en el empleo, dado que de otro modo se violentaría el principio que impide venir contra los propios actos” (causa “Filgueiras de Alvarez”, Fallos 310:2127).----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

--- Esta línea jurisprudencial de la Corte que indico, seguramente con alguna omisión de antecedentes emparentados, en el mismo sentido desestimatorio de la posibilidad de someter a los contratados ad hoc a un régimen distinto al cual se acogieran voluntariamente, se mantuvo más cerca en el tiempo en el caso “Castellucio”, en el cual la Corte hace suyo el dictamen del procurador general, en cuyo dictamen dicho funcionario estimó que resultaba aplicable la doctrina de Fallos: 312:245 (“Leroux de Emede”), 314:376 (“Gil) y 316:245 (“Perreta Herrera”). Más recientemente en la misma línea de análisis se ubica el precedente “Vaquero” (Fallos 310:1390).----------

--- Este es también el criterio jurisprudencial seguido por nuestro Superior Tribunal de Justicia (Conf. “Charpentier, A.L. c/ Municipalidad de Esquel”, del 9/5/92, Expte. 13.412-CH-1991, S.D. 30/92; ver también: S.T.J.Ch., S.D. N° 39/91).----------

--- En consecuencia, tengo para mi, que la Administración Pública provincial, de la cual forman parte los entes autárquicos, como lo es en el supuesto bajo examen el X., no se trata “prima facie” de una empleadora regida por el régimen de Contrato de Trabajo de suerte tal que, cabe reconocerle, cuenta con suficiente margen de discrecionalidad para hacer frente a las exigencias estacionales o transitorias, en cantidad o calidad, que obligue a reforzar su planta permanente incorporando agentes que no integran los cuadros estables de la organización, siendo indiferente si las funciones encomendadas son las propias de aquellos. Asimismo, que la mayor o menor conveniencia de recurrir a la creación de cargos de agentes transitorios constituye una decisión de política administrativa no revisable en sede judicial en tanto actividad reglada legalmente y que, a todo evento, el posible control jurisdiccional de los actos administrativos se limita a los aspectos vinculados con su legitimidad.----------

--- En tales términos, en tanto que ni siquiera constituyó uno de los planteos deducidos en autos que los contratos celebrados fueran inválidos por contravenir los fines previstos por la ley administrativa para su concertación, que es la de aplicación al supuesto; y, por ende, que implique su suscripción un

pretendido fraude a la ley, no encuentro que pueda predicarse válidamente que sea de aplicación un régimen ajeno al que se sometiera voluntariamente la actora en autos. Ello, repito, máxime cuando existe una expresa exclusión que pone un valladar legal a tal posibilidad (Conf. Art. 2do., inc. a de la L.C.T.).----------

--- En consecuencia, propondré al acuerdo la desestimación del presente recurso de apelación, con costas de segunda instancia a cargo de la parte actora recurrente vencida en ella (Conf. Arts. 59 de la ley 69 y 279 del C.P.C.C.).----------

--- Los honorarios del Dr. D. F., letrado apoderado de la actora, por sus tareas de alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado regularlos en la suma equivalente al 25% de los emolumentos que mereciera por su actuación en la anterior instancia, con más el I.V.A. pertinente (Conf. arts. 6, 14 y conc. de la ley 2.200; leyes 23.349 y 23.871).----------

--- Finalizo mi intervención en la presente cuestión para pronunciarme en ella por la AFIRMATIVA.----------

---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó:----------

---------- En atención a la claridad de la reseña que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante, respecto de la sentencia de origen de fs. 424/430 vta. y de los agravios que contra la misma expusiera la actora en su memorial de fs. 435/437 vta. me remito a la misma en homenaje a la brevedad.----------

---------- I.- 1) La recurrente efectúa una transcripción parcial de la sentencia recurrida, en cuanto a los párrafos con los cuales coincide (ver fs. 435 vta. y 436), mas señala que no coincide con la caracterización del vínculo contractual que efectuara el “a quo” como locación de servicios. A ello agrega que la contratación es fraudulenta y desprovista de toda legitimidad tendente a cercenar derechos del trabajador, la estabilidad del mismo y la protección contra el despido arbitrario, por lo que entiende que los contratos carecen de validez constitucional. Se agravia de que se concluyera, siguiendo la doctrina de este Cuerpo, que la actuación de la actora quedaba encuadrada en el régimen del Estatuto para el personal de la Administración Pública Provincial -ley 1987-. Indica que durante el tiempo que duró la contratación regía la ley de emergencia económica que prohibía la contratación

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

no sólo de personal permanente, sino también temporario. Por dicha razón, esgrime, que la intención de la demandada al celebrar los contratos no fue ocupar personal temporario, sino que se recurrió a ello por la prohibición impuesta por la emergencia mentada. Cita jurisprudencia. Finalmente refiere que es inapropiado invocar la doctrina de los actos propios en contra del trabajador.---------- Al respecto he de señalar, que planteos análogos al presente ya han sido decididos por el suscripto en los antecedentes de esta Sala "B" SDL 54/08 del 27/08/08 y SDL 67/08 del 20/11/08, por lo que habré de reiterar conceptos explicitados en los mismos. En primer lugar he de coincidir con el Dr. Lucero en cuanto a que el sentenciante ha fundado el fallo en normas como el art. 2, inc. "a" de la LCT (ver fs. 426, Considerando II), y luego de analizar las distintas soluciones brindadas desde la doctrina y la jurisprudencia (ver fs. 427/429), basó su decisorio en jurisprudencia de este Cuerpo, la que a su vez se sustentó en normativa específica -ley 1987, Resolución 076/IAS/97 (ver fs. 429/vta.). Es así que, bien dice el colega preopinante, la suerte del planteo de la apelante de aplicar normas de carácter constitucional y por ende de rango superior (ver fs. 436, 1er. párrafo), está ligado a la aplicación o no de las normas que tuviera en miras el juzgador, por cuanto es de destacar que el apelante no dedujo inconstitucionalidad alguna con referencia al derecho aplicado.---------- 2) Dicho lo anterior, me detendré en lo invocado en cuanto a la existencia de fraude laboral en los contratos celebrados (ver fs. 435 vta./436) y que los mismos se debieron a las prohibiciones impuestas por la emergencia económica vigente a ese momento (ver fs. 436 vta., 2do y 3er. párrafos). Al respecto habré de expresar que el agravio en examen no ataca de manera frontal un argumento central de la sentencia, cual es la exclusión del régimen de la Ley de Contrato de Trabajo del presente caso, a la luz del art. 2, inc. a) de la citada norma (ver fs. 426 vta., Considerando II). A ello debe añadirse que en cuanto a la naturaleza del vínculo del agente con la administración -en este caso con un ente autárquico-, es unánime la opinión de que es regida por el derecho público (conf. Gordillo: "Tratado de Derecho Administrativo", Tº 1, pág. XIII-29, pto. 9). En el caso de autos, más allá de que se considere una locación de obra o de servicios, el contrato que en copia obra a fs. 05/vta. es de obra -si bien el juez de grado

expresó sesudamente sus reparos a dicha tipificación (ver fs. 428 “in fine”)-, la cuestión cae bajo las previsiones del art. 2, inc. c) de la Resolución Nº 076/97, por lo que la actora no se encuentra comprendida bajo las previsiones del Estatuto Escalafón del organismo, siendo de aplicación supletoria la ley 1987 (conf. art. 85 de la Resolución Nº 076/97), que prevé expresamente al personal contratado en su art. 68. De hecho en el mentado contrato se cumplen los requisitos especificados en la norma antedicha en cuanto a los servicios a prestar, el plazo de duración, la retribución y su forma de pago y los supuestos de rescisión antes del plazo establecido.---------- Como se ha indicado el art. 2 de la LCT en su inc. a) determina que las disposiciones de la misma no serán aplicables *“a los dependientes de la Administración pública nacional, provincial o municipal, excepto que por acto expreso se los incluya en la misma o en el régimen de las convenciones colectivas de trabajo”*. Es así que la aplicabilidad de la LCT requiere un acto expreso de la Administración que incluya a sus trabajadores en la referida ley. Concretamente en lo que se refiere a la situación del personal público contratado, se ha dicho que si la Administración ha establecido la relación en una forma que no cumple los requisitos para generar un vínculo de derecho administrativo entre el Estado y el trabajador, reiterando a lo largo del tiempo sucesivas renovaciones del contrato, el trabajador puede quedar sin empleo luego de años de duración de esa vinculación, por lo que se plantea el problema de la reparación de esa ruptura que conduce a interpretar la naturaleza del vínculo jurídico (conf. Izquierdo, Roberto en: Rodríguez Mancini-Barilaro: “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”, Ed. La Ley, Tº I, pág. 186). Al respecto, de los sucesivos fallos de la Suprema Corte de la Nación surgen diversas pautas de importancia para la identificación del régimen aplicable: 1) la necesidad de analizar el contenido de las normas que enmarcan la actuación del estado empleador (causa “Benedetti”, 22/07/600, Fallos: 247:363), 2) el examen de la conducta asumida por el empleador dentro del marco normativo que lo regula (causas “Cavalcante de Mirenna”, 22/10/74, Fallos: 290:87; “Álvarez de Franco”, 15/06/76, Fallos: 295:80), 3) la admisión de la posibilidad de que pudieran aplicarse las normas de derecho laboral a pesar de no existir una manifestación expresa del empleador al contratar (causa “Deutsch c/ Municipalidad de la

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

Ciudad de Buenos Aires", Fallos: 312:245), 4) la exclusión de los contratados del régimen del personal permanente (causa "Zacarías, Aníbal y otros c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro", Fallos: 310:464), 5) la posibilidad de que una relación de empleo público pueda establecerse mediante un contrato sujeto a plazo cierto y determinado (causa "Barlotti", 27/12/88, Fallos: 311:2803), y 6) la existencia de un régimen jurídico específico que reglamentara los derechos del trabajador reclamante y desplazara la aplicación de la ley laboral común (causa "Leroux de Emede", 30/04/91, Fallos: 314:376). Por su parte la doctrina ha interpretado que el acto expreso al que se refiere la norma puede ser una ley, decreto o disposición interna del organismo respectivo (ver Etala: "Contrato de Trabajo", pág. 20). De lo dicho se puede concluir que el cumplimiento de la exigencia del acto expreso de inclusión del dependiente de la Administración en las normas de la LCT ha sido interpretado con criterio amplio, pues el acto expreso puede surgir del propio contrato que constituya la relación jurídica, sin embargo tal criterio resulta desechado por la existencia de un régimen jurídico específico que regule la situación del contratado y no se acredite el acto expreso de inclusión exigido por el art. 2, inc. a) de la LCT (conf. Izquierdo, op. cit., pág. 188). Y concretamente la Corte Federal no admitió la aplicación de la LCT frente a la existencia de un régimen jurídico específico que reglamentaba los derechos de los dependientes de la demandada (causa "Gil, Carlos Rafael c/ Universidad Tecnológica Nacional", 28/02/89, Fallos: 312:245); así como claramente consideró que "*frente a la existencia de un régimen específico que reglamenta la contratación de personal transitorio...forzoso resultaba verificar si la prestación de la actora encuadraba en aquel ordenamiento específico y, en caso negativo, si mediaba o no el acto de inclusión que exige el artículo 2 de la Ley de Contrato de Trabajo" (causa "Barlotti" precitada)*.---------- A ello debe sumarse la postura marcada por el Superior Tribunal de Justicia provincial en los antecedentes "Charpentier, A. L. C/ Municipalidad de Esquel", 9/5/92, expte. 13.412-CH-1991, SD 30/92; y STJCH en SD 39/91). En tales pronunciamientos el máximo tribunal provincial concluyó en que la naturaleza jurídica de la función o empleo público es la que provenga del ordenamiento vigente que determine los derechos y obligaciones emergentes de la relación. Y el régimen denominado "de contrato" es uno de

los medios previstos en el ordenamiento jurídico para desempeñar tareas en la administración pública, siendo su efecto fundamental el apartarse en su regulación de las normas generales que rigen el empleo público. Y al no tener la estabilidad prevista en el ordenamiento, carece de la misma en su empleo más allá de lo previsto en el propio contrato o en sus eventuales reconducciones o ampliaciones de término de la contratación como sucediera en la especie (conf CANE, Sala “A”, in re: “Mera c/ Municipalidad de Trelew s/ ordinario”, Expte. nº 17716/02, SDC Nº 14/02 del 30/07/02). En concreto respecto del reclamo de indemnización por aplicación analógica de la legislación laboral, esta Cámara en el antecedente indicado “ut supra”, en el voto del Dr. Manino, ha entendido que toda vez que si los organismos estatales, ya sea nacionales, provinciales o municipales, cuentan con las facultades suficientes para organizar su plantel de agentes en las condiciones que les permita el régimen aprobado por la legislación, no nos encontramos frente a un caso de abuso de derecho sino en presencia de una coyuntura de “poder” administrar el régimen de sus agentes del modo y forma en que la legislación respectiva le haya conferido al órgano administrador, de allí que resulta improcedente una indemnización “estilo” LCT, dado que no existe abuso ni fraude alguno en el accionar municipal (conf. CANE, Sala “A”, ya citado). Y en forma concordante el Dr. Velázquez consideró que no se trata de un trabajador incluido en una tercera categoría -distinta de la de los empleados públicos de planta permanente y de la de los empleados de empresas privadas regidos por la LCT-, desprotegido del despido arbitrario, ni existe laguna normativa que deba llenarse con la aplicación de leyes análogas por conducto de los arts. 15 y 16 del C. Civil. La misma línea argumental fue seguida en otros antecedentes de este Cuerpo (ver CANE, Sala “A”, SDL Nº 62/05 del 07/12/05; y Sala “B”, SDL Nº 63/05 del 03/11/05).---------- En consecuencia, resultan estériles los argumentos de la quejosa, con relación a la existencia de fraude a la ley laboral o simulación, ya que, como lo sostuvo la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el eventual carácter permanente de las tareas asignadas a quien fue designado como agente transitorio no importa borrar el título que dio origen a su nombramiento (conf. CSJN, causa “Galeano, Carlos Jorge c/ Banco Nacional de Desarrollo, Fallos 312:1371). En cuanto a la

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

circunstancia de la vigencia de la emergencia económica, habré de coincidir con el colega preopinante en cuanto a que no fue un capítulo propuesto en la instancia de origen (ver demanda de fs. 08/14), y tampoco fue expresamente introducido por la demandada en su contestación (ver fs. 36/38).---------- Todo lo expuesto se refuerza si se tiene en cuenta, como bien lo apuntara el Dr. Lucero en su voto, que la recurrente no dedujo nulidad o invalidez alguna del vínculo contractual por contravenir los fines de la ley administrativa o por haber sido suscriptos en fraude a la ley. De acuerdo a lo indicado, no habrán de tener recepción favorable los agravios hasta aquí examinados.---------- 3) En lo que se refiere a la aplicación del “a quo” de la doctrina de los actos propios, por cuanto se entiende que no resulta adecuado esgrimir la misma en contra del trabajador en virtud de la protección constitucional de la que goza el derecho del trabajo (ver fs. 437 vta.), es de decir que la Sala “A” de este cuerpo en el antecedente referido más arriba, sostuvo que la aplicación de dicha doctrina a casos similares al “sub lite” fue objeto de pronunciamiento de la Corte Nacional, al establecer que la aceptación de un contrato de trabajo por un régimen permanente de inestabilidad vedaba a quien lo consentía el reclamo por la estabilidad del empleado público (conf. CSJN, 20/10/87, caso “Filgueira de Álvarez”, LL, 1988-B-388); reiterando en sentido concordante que “la aceptación de los contratos y sus pertinentes prórrogas, presididos por un régimen de inestabilidad, veda al actor reclamar los derechos emergentes de la estabilidad en el empleo, dado que, de otro modo, se violentaría el principio que impide venir contra los propios actos” (conf. CSJN, in re: “Gil, C. R. C/ U.T.N.”, en D.T. 1989-B-1.401, ya citado). Es así que las consideraciones desgranadas en el agravio no alcanzan a conmover los argumentos brindados en la instancia anterior en cuanto a la aplicación de la doctrina comentada en las citas de los antecedentes de este Cuerpo que se efectúan en la sentencia impugnada (ver fs. 429 vta.), aplicación que resulta reforzada de acuerdo a los precedentes del máximo tribunal arriba apuntados. En consecuencia no se acoge tampoco este agravio.---------- II.- A la luz de todo lo expuesto, y coincidiendo con el vocal prevotante, corresponde confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de

agravios, con costas en la Alzada a la recurrente vencida, conforme el principio objetivo de la derrota (arts. 59 de la ley 69 y 68 del C PCC).---------- A los fines regulatorios, teniendo en cuenta el mérito, eficacia y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta sede, encuentro ajustado a derecho cuantificar los honorarios del letrado apoderado de la actora, Dr. D. F., en un 25% de lo regulado al mismo en la anterior instancia, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 6, 14 y 47 de la ley 2200, y leyes 23349 y 23871).---------- A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

------- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a la actora recurrente vencida en ella. 3) REGULAR los honorarios del Dr. D. F., por sus tareas de alzada, en la suma equivalente al 25% de la regulación que merecieran por su actuación en la anterior instancia, con más el I.V.A. pertinente.----------

--- ASI LO VOTO.----------

------ **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo:---------- En atención al acuerdo arribado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión fiel del mismo.---------- Así lo voto.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara, al efectuarse el sorteo para el estudio de la causa (art. 8 de la ley 1130, textos de la ley 4550), pasándose a dictar:

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; **RESUELVE**:----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

--- 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios.---------- 2) IMPONER las costas de segunda instancia a la actora recurrente vencida en ella.---------- 3) REGULAR los honorarios del Dr. D. F., por sus tareas de alzada, en la suma equivalente al 25% de la regulación que merecieran por su actuación en la anterior instancia, con más el I.V.A. pertinente.----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

Fdo: ALDO LUIS DE CUNTO – SERGIO RUBEN LUCERO

--- REGISTRADA BAJO EL Nº 72 DE 2008 – SDL.- CONSTE.-

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA