---En la ciudad de Trelew, a los 7 días de octubre del año dos mil veintiuno, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. N. I. Spoturno y la presencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo F. Peral y de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Florencia Cordón Ferrando, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“S., S. M. c/ MUNICIPALIDAD DE TRELEW s/ Cobro de Pesos” (Expte. N° 350 – Año 2018 CAT)** venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado en la página 170. Acto seguido se resolvió plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es procedente la demanda? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó:

---I.-Antecedentes. Llegan las presentes actuaciones para el dictado de sentencia definitiva, de las que resultan los siguientes antecedentes:

---a).- Demanda (hojas 12/16): La señora S. M. S. –por intermedio de sus letrados apoderados, doctora N. P. y doctor V. E. L.- promueve demanda contenciosa administrativa contra el Municipio de la ciudad de Trelew, pretendiendo una indemnización por culminación de la relación laboral, por la suma de $56.340,30, con más intereses a tasa activa del B. del C. S.A., desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago.

---En el capítulo de los hechos relata que prestó servicio en la Municipalidad de Trelew desde el año 2003, desempeñando tareas técnicas en el Programa de Educación y que a principios del mes de diciembre de 2015 se le notificó la Res. Nro. 2152/15 del 25/11/15, por la cual fue dada de baja, junto a otros agentes, a partir del 1 de noviembre de ese año.

---Dice que en reiteradas oportunidades concurrió al Municipio a averiguar si existía alguna liquidación final a su favor y que la respuesta fue siempre negativa, hasta que el 20 de septiembre -del año de presentación de la demanda, esto es 2018-, se enteró que había una presunta liquidación, por lo que se hizo presente en la Dirección de Recursos Humanos y se le entregó recibo por la suma de $1.114,50 en concepto de Sac proporcional.

---Continúa relatando que el 2/10/2017 presentó reclamación resarcitoria y ante el silencio del municipio, en febrero de 2018, requirió pronto despacho, agotando la instancia administrativa.

---Invoca como fundamento jurídico de la pretensión el art. 23 inc. a) de la Ordenanza Nro. 838/78 y dice que si bien no puede reclamar el nombramiento en planta permanente ni la estabilidad del empleado público, mínimamente le corresponde percibir una indemnización.

---Plantea la nulidad de la resolución Nro. 2152/15 de fecha 25/11/2015 por la falta de motivación y violación de derechos constitucionales por tratarse de una norma que deja sin efecto un acto administrativo generador de derechos con efecto retroactivo. Esto último, en

tanto dispone la baja de los agentes, entre los cuales se encuentra la actora, a partir del 1 de noviembre. Explica que no abonar el mes de noviembre resulta a todas luces ilegítimo por afectar el derecho de la actora a la percepción del haber por período efectivamente laborado.

---Con relación a la falta de motivación aduce que es cierto que el Departamento Ejecutivo Municipal tiene facultades para dejar sin efecto las contrataciones del personal sin estabilidad, pero que dichas facultades, por más discrecionales que sean, deben obedecer a alguna causa explicitada, la cual ni siquiera se esboza en la Resolución atacada. Agrega que "a todo evento" no puede privarse a la actora, quien prestó servicios por catorce años, a ser debidamente indemnizada al cese de su relación.

---Cita el art. 5 de la Ordenanza Nro. 838/78 que refiere al personal contratado –cuyo texto transcribe- y expresa que el dictado de clases no es una tarea excepcional ni tiene una naturaleza compleja ni transitoria, que no pueda ser ejecutada con personal de planta permanente de la Municipalidad.

---Considera que en este caso se encubrió a través de la contratación una designación permanente e invoca en apoyo de su postura el precedente de la CSJN en la causa "R. c/Estado Nacional" (Fallos 333:311), en el cual se reconoció el derecho a indemnización por el accionar ilegítimo del Estado, aunque dejándose en claro que la solución propuesta no significa que el mero transcurso del tiempo modifique la situación irregular del actor, por lo que éste no puede solicitar la reincorporación al empleo ni la aplicación de un régimen laboral específico para el cálculo de la indemnización.

---Explica que en dicho caso la CSJN encontró la solución en la aplicación analógica del art. 11 de la ley de empleo público, como medida equitativa para reparar los perjuicios. Solicita se aplique dicha solución a este caso, equiparando su situación de baja al caso de supresión del puesto de trabajo y cobro de indemnización prevista en el art. 22 inc a) de la Ordenanza 838/78.

---Seguidamente da cuenta del agotamiento de la vía administrativa, acompaña documental y ofrece la existente en poder de la demandada, practica liquidación por un total de $ 56.340,30 y culmina con el petitorio de estilo.

---b).- Contestación de demanda (h. 50/55):

---El Municipio demandado se presentó al proceso a través de su letrado apoderado, doctor E. F. L., con el patrocinio letrado del doctor M. A. T., oponiendo en primer término excepción de falta de habilitación de instancia, por hallarse fenecido el plazo de caducidad previsto en los arts. 135 y 136 de la Ley XVI nro. 46.

---Subsidiariamente contestó demanda, formulando las negativas genéricas y específicas de rigor procesal.

---Dando su versión de los hechos, aclara que de la documentación adjuntada con el libelo de inicio surge que la fecha de ingreso a la planta temporaria fue el 10/5/04 y no desde el año 2003 como lo manifestó la actora.

---Por otro lado, respecto a los haberes correspondientes al mes de noviembre del año 2015, período que alega la actora haber laborado, dice que no se aportó prueba alguna al respecto y, aún más, de la propia documental acompañada con la demanda, surge inequívocamente que prestó funciones hasta el 1/11/15.

---Relata que la señora S. formaba parte de la planta transitoria de la Municipalidad y, por lo tanto, no gozaba del beneficio de estabilidad en el empleo, conforme surge del art. 13 in fine y art. 14 de la Ordenanza Nro. 838/78.

---Explica que el régimen de contrataciones por tiempo determinado comprende a la prestación de servicios de carácter transitorio o estacional, que no puedan ser cubiertos por el personal de planta permanente. Agrega que son equiparados a nivel y grado y reciben una remuneración acorde, pero no gozan de estabilidad ni tampoco tiene derecho a percibir indemnización alguna.

---Sostiene que la renovación se encuentra sujeta a una decisión de política administrativa, que responde a razones de oportunidad, mérito y conveniencia. Dice que habiendo cesado las causales que hicieron necesaria su contratación, el Municipio emitió la Resolución Nro. 2152/15 mediante la cual se le dio la baja, decisión que -afirma- no merece reparo alguno en tanto se enmarca en una potestad discrecional de la administración.

---Aduce que el mero transcurso del tiempo durante el cual la actora prestó servicios no puede cambiar el carácter de la situación de revista de quien ingresó como agente no permanente y no ha sido transferido a otra categoría por acto expreso de la Administración, máxime cuando la actora en momento alguno cuestionó su designación temporal, sometiéndose voluntariamente a un determinado régimen jurídico que ahora pretende desconocer.

---Invoca en dicho sentido jurisprudencia de la CSJN y culmina peticionando se rechace la demanda.

---Desconoce la autenticidad de la documental detallada en el apartado VIII) de la demanda, impugna la liquidación, funda en derecho, acompaña como documental el expediente administrativo Nro. 8195/2017 y ofrece prueba confesional, informativa y subsidiaria, formula reserva de caso federal y culmina con el petitorio.

---c) <u>Habilitación de la Instancia.</u>

---En la hoja 61 la actora contestó el traslado de la excepción de falta de habilitación de instancia, sosteniendo la temporaneidad de la acción instaurada.

---Mediante SICA Nro. 1/2019 de esta Sala (hojas 66/69) se hizo lugar a la excepción deducida, más fue posteriormente revocada por el Superior Tribunal de Justicia mediante SI Nro. 59/SCA, del 7 de agosto de 2019 (hojas 100/108), por la cual, en lo sustancial, se rechazó el planteo de falta de habilitación de la instancia y se suspendió el proceso, otorgándole a la actora un plazo de quince (15) días a fin de que readecúe la demanda presentada en autos (art. 136 de la Ley XVI nro. 46), plazo computable desde que la Municipalidad de Trelew le notifique la Res. Nro. 445/18 dictada en el marco del expediente administrativo Nro. 8.195 del año 2017.

---A tal fin el Máximo Tribunal Provincial consideró que esta Cámara se equivocó al entender que se trata de un caso de "silencio" de la Administración y computar los plazos desde el 2 de octubre de 2017, fecha de presentación en sede administrativa de la "Reclamación Resarcitoria", pues el intendente admitió tratar ese reclamo de indemnización en el cual la señora S. impugnaba la Resolución Nro. 2152/15 y rechazó expresamente estos planteos en la Resolución Nro. 445/2018, del 22/2/2018, agregada en las hojas 12/13 del expte administrativo acompañado por la demandada.

---Mediante escrito de hojas 116/117, los letrados apoderados de la actora se notifican personalmente de la Resolución 445/18 de la Municipalidad y amplían demanda, planteando su nulidad.

---Así las cosas, habiéndose cumplido con los recaudos establecidos por el STJCH, esto es, la notificación de la resolución Nro. 445/18 y la presentación en el plazo previsto en el primer párrafo del art. 136 de la Ley XVI Nro. 46 de la ampliación de la demanda, a través de la cual se impugna dicha resolución, ha de tenerse sin más por habilitada la instancia de este juicio contencioso administrativo municipal.

---d) Ampliación de demanda.

---En la ampliación de demanda la parte actora relata que el fundamento del rechazo del reclamo administrativo que surge de los considerandos de la Res. 445/18 es que la Ordenanza Nro. 838/78 no establece el marco normativo para el personal docente sino las Ordenanzas nro. 3708 y 2164.

---Expresa al respecto que tales ordenanzas son en realidad la misma norma y que analizada la misma se puede observar que regula efectivamente las actividades de los docentes municipales, más nada dice acerca de la situación de los docentes en caso de culminar su contratación, a excepción de lo establecido en su art. 1, que no resulta aplicable

a la actora, pues si bien tenía más de cinco años de antigüedad nunca fue titularizada, permaneciendo en carácter de contratada en las horas cátedra que detentaba.

---Destaca que el art. 19 de la ordenanza en cuestión señala la aplicación de la Ordenanza Nro. 838/78 y sostiene entonces que la Res. 448/18 posee un claro vicio en su causa, ya que se aparta ostensiblemente de la normativa en que pretende fundarse, al omitir considerar que las propias ordenanzas citadas en su apoyo para descartar la aplicación de la Ord. Nro. 838/78 son las que señalan su aplicabilidad.

---En su mérito, concluye que el acto carece de causa y motivación adecuada y solicita su nulidad. Expresa que, sin embargo, dicho acto administrativo no obliga a modificar el planteo inicial, pero su nulidad debe plantearse pues de lo contrario quedaría firme el rechazo que contiene.

---e) Contestación del Municipio.

---En su escrito de contestación (h.123/124), el Municipio plantea primeramente la extemporaneidad de la ampliación de la demanda. Luego de formular las negativas procesales, expresa que la actora intenta reducir la discusión a una cuestión de aplicación de normas, soslayando considerar que el Tribunal puede apartarse de las normas o preceptos indicados por las partes a la hora de sentenciar.

---Reitera que el tema de decisión radica en el carácter en que estaba empleada la actora, es decir, como contratada, como también y “sobre todo” la discusión se centra en el último mes reclamado, período del cual no acompaña prueba alguna tendiente a acreditar que lo haya laborado.

---Expresa que no es cierto que la Res. 445/18 carezca de causa y mucho menos de motivación. Dice que la actora intenta solapadamente resaltar que la norma aplicable es la Ord. Nro. 838, replicando lo señalado por su parte al contestar demanda, cuestión que –dice- no puede ser planteada en esta instancia por hallarse trabada la litis.

---f).- Otros antecedentes.

---Por Resolución SICA Nro. 1/2020 de esta Sala (h. 126) se rechazó la oposición a la ampliación de la demanda, indicándose que la misma constituye –mas allá de los términos utilizados por la actora- ni más ni menos que el cumplimiento de la readecuación de la demanda ordenada por el Superior Tribunal de Justicia.

---Mediante providencia de h. 130 se abrió la causa a prueba. Del informe del actuario de hoja 163 resulta que la actora únicamente requirió su legajo personal en poder del Municipio y mediante providencia de h. 150, por no haber existido respuesta, se hizo efectivo el apercibimiento previsto en el art. 392, última parte, del CPCC. A su turno,

mediante SICA Nro. 08/2021 (h. 159) se decretó la negligencia de la parte demandada en la producción de su prueba.

---Ambas partes presentaron sus alegatos, agregándose en la h. 167 el de la actora y en la h. 168 el correspondiente a la demandada; en la hoja 169 pasaron los autos a despacho a dictar sentencia y en la hoja 170 se practica el sorteo de la causa.-

---II.- La controversia.

---Despejada la cuestión atinente a la habilitación de instancia y la procedencia de la "ampliación de la demanda" –en rigor, la readecuación ante la notificación de la Resolución Municipal Nro.445/18 en cumplimiento de lo dispuesto por el STJCH- pasaré, sin más, al análisis de la cuestión de fondo debatida en la causa.

---De la reseña efectuada resulta que dos son las cuestiones a dirimir, diferentes e independientes entre sí, consistentes, la primera, en la pretensión indemnizatoria por la ruptura del vínculo contractual con el Municipio dispuesta por Resolución Nro. 2152/15 y, la segunda, la diferencia salarial reclamada por el mes de noviembre de 2015. En dicho orden me expediré.

---II. 1).- Indemnización por el cese del vínculo contractual.

---Para resolver, primeramente, cabe dejar establecido que de las constancias del expediente resulta que la actora prestó servicios a favor de la Municipalidad de Trelew, en condición de contratada, desde el 10 de mayo de 2004 hasta el 1 de noviembre de 2015, en oficina 114, Programa Educación, revistiendo en Planta Temporaria, tal como resulta de los recibos de haberes de hs. 3 y 4 y certificación de servicios de h. 5.

---Por otro lado, se halla acreditado que mediante resolución nro. 2152/15, de fecha 25 de noviembre de 2015, el Municipio dejó sin efecto la contratación de la actora, junto a otros agentes, bajando a su respecto 60 hojas técnicas, ello a partir del 1 de noviembre de 2015 (ver hojas 9/10).

---Si bien la mencionada documental fue desconocida por el Municipio al contestar demanda (punto IV, h. 53 vta.), su veracidad quedó corroborada con las constancias del expediente administrativo Nro. 8195/2017, acompañado por la misma demandada como prueba documental (hojas 4/9 del expte. adm.).

---Ahora bien, de los escritos constitutivos del proceso surge que las partes no discuten que la contratación de la actora se realizó bajo un régimen de prestaciones de servicios personales en forma transitoria, sin creación de un vínculo permanente. En su mérito, la accionante reconoce que no puede reclamar el nombramiento en planta permanente y que no le corresponde la estabilidad del empleado público, pero pretende una indemnización

por el tiempo prestado para el Estado Municipal ante el cese intempestivo de la relación laboral, con sustento en la doctrina del precedente “Ramos” de la CSJN.

---A tal fin, sostiene, en sustancial síntesis, que la tarea del dictado de clases por ella desarrollada no es una tarea excepcional ni compleja ni transitoria, por lo que el Municipio desvió la figura del “personal contratado” prevista en el art. 5 de la ordenanza Nro. 838/78 para casos excepcionales, ya que debió ser ejecutada por personal de planta permanente, actuando con desviación de poder, es decir, de manera ilegítima.

---El Municipio demandado niega el derecho a la indemnización, con sustento en el carácter transitorio de la contratación, la inexistencia del derecho a la estabilidad en el empleo, el voluntario sometimiento al régimen específico por parte de la actora y en la decisión de política administrativa de carácter discrecional de no renovar el contrato.

---Así planteada la cuestión, estimo necesario, en primer término, establecer las normas que regulan el caso para luego recordar los principios de los precedentes de la CSJN vinculados a la materia que se discute.

---Aun cuando no se acompañó copia de instrumento alguno que refleje la contratación entre las partes, resulta evidente de las constancias de la causa que el vínculo se enmarcó en el régimen que regula la actividad docente municipal, esto es, la ordenanza registrada con el nro. 2164 del 14/5/1991, promulgada el 3/6/91 bajo el nro. 3708 –queda claro entonces que se trata de la misma norma-, invocada en la Res. Nro. 445/2018 del Municipio para rechazar el reclamo administrativo previo.

---La aplicación de dicho régimen especial fue reconocida –de manera indirecta- por la actora en su escrito de “ampliación de demanda”, ya que no negó dicho extremo sino que se limitó a decir que nada dice la mencionada normativa acerca de la situación de los docentes que culminan su contratación y agregó que el art. 19 del mencionado régimen remite a la aplicación de la ordenanza Nro. 838/78, por lo que entendió que no se veía obligada a modificar su planteo inicial.

---Ello establecido, cabe destacar que el régimen especial en cuestión establece en su art. 1° lo siguiente: *“Considéranse encuadradas dentro del régimen de Educación no formal, las actividades docentes que se realizan bajo la jurisdicción municipal, y que tienen por objeto* ***dar respuestas a necesidades educativas específicas de la comunidad, no permanentes – con objetivos y plazos determinados. En consecuencia, los mismos tienen el carácter de servicios educativos a término.***

---*El personal que se desempeñe en ellos* ***lo hará en carácter de contratado, interino o suplente, excepto que el Departamento Ejecutivo Municipal resolviera llamar a concurso, en cuyo caso el ganador será designado titular. Cuando una actividad***

determinada se mantenga por un período continuado de por lo menos cinco (5) años, y el docente al frente de ella alcance esa antigüedad, podrá ser designado titular, según las normas que se dicten a tal efecto. *De suprimirse la actividad por cualquier causa, el docente titular tendrá derecho a ser reubicado en otra tarea docente según el alcance de su título; o de sus aptitudes técnicas profesionales".* (el destacado es mío).

---De ello resulta que el régimen legal aplicable autoriza a la Municipalidad a contratar personal, de manera transitoria, con el objeto de cubrir una necesidad educativa específica, con objetivo y plazo determinado. Como puede observarse la idea de transitoriedad de la contratación aparece reforzada en la norma, al utilizar de manera reiterada términos y frases para resaltar dicha característica, tales como: *"necesidades educativas específicas*", *"no permanentes"*, *"objetivos y plazos determinados"*; *"carácter de contratado"* y *"servicios educativos a término"*.

---A su turno, se prevé la posibilidad de titularización del cargo en el caso de los docentes que alcancen una antigüedad de cinco años, ello *"según las normas que se dicten a tal efecto".*

---Por su lado, la ordenanza Nro. 838/78, del régimen general del personal, rige en todo aquello no expresamente previsto, de acuerdo a la remisión que realiza el art. 19 de la ordenanza Nro. 2164 o 3708, previendo en su art. 5° la situación del personal contratado, estableciendo que: "*es aquel cuya relación laboral está regida por un contrato de plazo determinado y que presta servicios en forma personal y directa. Este personal se empleara exclusivamente para la realización de trabajos excepcionales que, por su naturaleza compleja y transitoria no pueden ser ejecutados por personal permanente".-*

---Es así que el régimen específico aplicable, al amparo del cual válidamente ha sido contratada la actora y cuya validez constitucional no ha sido impugnada, autoriza expresamente la contratación temporal para el cumplimiento de la actividad docente municipal, otorgando a la administración un amplio margen de discrecionalidad –no la obligación- para titularizar el cargo a partir de los cinco años de antigüedad, requiriendo el dictado de norma expresa para ello, lo que en el caso no ha sucedido.

---En nada modifica, entonces, la situación de la actora la circunstancia de que resulte aplicable el régimen general del personal contemplado en la ordenanza Nro. 838/78, ya que va de suyo que regirá en todas aquellas cuestiones que no se encuentren expresamente previstas en el régimen especial, el cual, como dije, autoriza a la administración municipal la contratación transitoria específicamente para el desarrollo de la tarea docente, sin establecer ninguna limitación temporal.

---Así las cosas, entiendo que es determinante para la resolución del pleito recordar la postura que asumió la Corte Suprema en el precedente "Cerigliano", del 19/4/2011 (Fallos

334:398), en la medida que allí sostuvo que “la doctrina aludida (referente al precedente “Ramos”, Fallos 333:311), en lo que interesa, encuentra sustento en dos circunstancias fundamentales: por un lado, la relativa a que la naturaleza jurídica de una institución debe ser definida, fundamentalmente, por los elementos que la constituyen, con independencia del nombre que el legislador o los contratantes le atribuyan; por el otro, la atinente a que resulta una evidente desviación de poder la contratación de servicios por tiempo determinado con el objeto de encubrir vinculaciones laborales de carácter permanente”.

---Ello obliga a examinar el material fáctico de la causa, ya que la procedencia de este tipo de reclamos se encuentra supeditada a la acreditación de que la figura contractual utilizada apuntó a ocultar una verdadera relación de dependencia que responde a necesidades que debieran cubrirse con la planta permanente del organismo en cuestión (Conf. CNCAFed, Sala I, causa “T., E. N. c. Instituto Nacional de estadísticas y Censos s/empleo público”, del 01/072021, LALEY AR/JUR/98507/2021).

---Como expresó la Corte en el caso “Sánchez” -voto de la mayoría-, (Fallos 333:335), fallado el mismo día que “Ramos”, la legitimidad de la conducta de la demandada debe ser juzgada en el marco del régimen específico que vincula a las partes, sin que resulte suficiente reprocharle que haya acudido al régimen propio y específico sancionado para llevar a cabo las tareas que le fueron encomendadas.

---Así, a diferencia del caso “Ramos”, en “Sánchez”, la Corte rechazó la pretensión indemnizatoria, por entender que el ordenamiento que autorizaba la modalidad de la contratación no preveía límite de plazo alguno (en “Ramos” el plazo máximo de renovaciones era por cinco años), dejando en claro que no todos los casos eran iguales, es decir, que había que analizar específicamente en cada uno de ellos los extremos fácticos y jurídicos aplicables a fin de concluir en la procedencia o improcedencia de una indemnización.

---En suma, según la doctrina del Alto Tribunal, no todo cese de una relación en el que se utilizó figuras no permanentes genera automáticamente un derecho a una indemnización, sino que dependerá del exhaustivo análisis del caso. El mismo criterio ha seguido nuestro Superior Tribunal de Justicia, en la causa “M.”, SCA Nro. 46/2020.-

---Pues bien, bajo tales pautas, adelanto que no se observa violación al régimen normativo aplicable y, por ende, no puede endilgarse al Municipio desviación de poder que habilite la indemnización reclamada.

---En efecto, la actora adujo en la demanda haber realizado “tareas técnicas en el Programa Educación”, sin dar mayor explicación respecto a las tareas efectivamente realizadas. Al “ampliar demanda”, puesto de manifiesto el régimen especial aplicable, se limitó a consignar que la antes transcripta disposición no sería aplicable a su situación *“pues si bien*

la Sra. S. tenía más de cinco años de antigüedad en su cargo, nunca fue titularizada, permaneciendo en carácter de contratada en las horas cátedra que detentaba". (h. 116 vta.)-

---La actora no invocó y menos aún acreditó la realización de tareas de distinta naturaleza a la actividad docente cuyo requerimiento transitorio habilita el régimen, sin establecer limitación temporal alguna, y como ella misma reconoce nunca fue titularizada.

---Cabe recordar que la Corte ha reconocido que el legislador puede otorgar a la autoridad administrativa un suficiente margen de discrecionalidad para hacer frente a las exigencias estacionales o excepcionales, en cantidad o cualidad, incorporando agentes que no integran los cuadros estables de la administración (Fallos 310:195), así como que las tareas del personal no permanente no requieren que imprescindiblemente difieran en naturaleza de las del resto sino que basta la transitoriedad del requerimiento, que obligue a reformar durante un período de tiempo la plantilla básica de agentes (precedente citado). También ha señalado que "el transcurso del tiempo no es idóneo para 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 del poder administrador" (Fallos 310:195 y 2826; 312:245 y 1371).

---Las circunstancias del caso, entonces, difieren sustancialmente de las decididas y resueltas en la causa "Ramos" de la CSJN, porque la actora no logró acreditar que la Municipalidad violara el régimen normativo aplicable, utilizado figuras jurídicas autorizadas legalmente para casos excepcionales, con la desviación de poder consistente en encubrir una designación permanente bajo la apariencia de un contrato por tiempo determinado.

---Dicho más claramente no se ha probado, en los términos del art. 381 del C.P.C.C., que la figura contractual utilizada enmascarara una real relación permanente de dependencia en los términos en los que la jurisprudencia de la Corte lo requiere.

---Por ese motivo propongo al Acuerdo rechazar el reclamo indemnizatorio de la actora.

---II. b).- <u>Diferencias salariales</u>.

---Distinta suerte debe correr, a mi criterio, el reclamo por diferencias salariales correspondientes al haber del mes de noviembre de 2015; vacaciones y diferencia por Sac proporcional 2do. semestre 2015.

---Ello así ya que la actora afirmó haber trabajado en el mes de noviembre y haber sido notificada de la Resolución de baja en el mes de diciembre de 2015, al presentarse a percibir su haber de noviembre.

---Si bien no existe en el expediente prueba directa de la efectiva realización de tareas en dicho mes ni de la fecha de notificación fehaciente de la resolución, habré de tener por ciertas las afirmaciones de la accionante, aun cuando fueron negadas por el Municipio, en base a la aplicación de la presunciones (conf. art. 165 inc. 5).

---En primer lugar por cuanto la resolución de baja fue dictada en fecha 25 de noviembre de 2015, pretendiendo hacer efectiva la baja con efecto retroactivo al 1 de noviembre de 2015, por lo que es evidente que la actora no fue notificada de que ya no debía concurrir a trabajar en el mes de noviembre, lo que hace presumir lógicamente que continuó desarrollando sus tareas durante dicho mes.

---Por otro lado, el Municipio se limitó a negar los extremos invocados por la actora y a impugnar en forma genérica la liquidación practicada, sin dar ni una mínima explicación de lo acontecido en la realidad o el motivo por el cual resultarían improcedentes los rubros reclamados.

---A todo ello se suma que no acompañó el legajo de la actora, lo que torna aplicable aquí la presunción en su contra de acuerdo a lo dispuesto en el art. 392, último párrafo, del CPCC y apercibimiento de la providencia de h. 150, respecto a las constancias que debieron constar allí, tales como la fecha de notificación de la resolución de baja, la fecha hasta la cual la actora prestó efectivamente tareas y el pago de la liquidación final. Aclaro que la certificación de servicios –h. 5- nada prueba ya que es evidente que se confeccionó de acuerdo a los términos formales de la resolución Nro. 2152/15, cuya aplicación retroactiva es precisamente objeto de impugnación.

---Así las cosas no cabe otra solución que declarar la nulidad de la Resolución nro. 2152/15 en cuanto dispuso hacer efectiva la baja con efecto a partir del 1° de noviembre, ya que dicha retroactividad afecta claramente derechos adquiridos de la actora incorporados a su patrimonio (doctrina del art. 7 CCyC y art. 17 CN) como es la remuneración por el trabajo realizado, debiendo en consecuencia reconocerse la procedencia de los rubros salariales reclamados en la liquidación, considerándose que la baja recién surte efectos desde la fecha en que la actora ha sido notificada de aquella resolución (diciembre de 2015).-

---Por otro lado, propicio reconocer los rubros salariales por los montos reclamados en la liquidación, en tanto, como dije, el Municipio no efectuó una impugnación concreta y no acompañó constancias de pago de liquidación final, a excepción del sac proporcional –recibo de h. 4- por la suma de $ 1.114,50 que corresponde computar a cuenta.

---En consecuencia propicio reconocer el reclamo por haber de noviembre 2015 por $ 4.244,84; vacaciones por $ 4.244,84 y sac 2do. semestre 2015 por $ 2.122,40, sumas sobre las cuales deberán efectuarse los correspondientes descuentos de ley y descontarse la suma percibida por $ 1.114,50, ello con más intereses calculados a tasa activa del Banco del

Chubut S.A para operaciones generales vencidas, desde que las sumas son debidas (4/12/15) y hasta el efectivo pago.

---III.- Conclusión: Por las razones apuntadas considero que la demanda debe prosperar parcialmente, haciendo lugar a las diferencias salariales por la suma total de $ 9.497,58, con más los intereses indicados precedentemente y rechazando la indemnización reclamada.

---IV.- En cuanto a las costas, atendiendo al resultado del proceso, ponderando que la demanda prospera por el rubro diferencias salariales y se rechaza la indemnización, considero que ha existido vencimiento parcial y mutuo, motivo por el cual propicio sean impuestas por su orden (conf. arts. 72 y 69, segundo párrafo, del CPCC).

---Atendiendo al modo de imposición de costas, no corresponde regular honorarios a los profesionales intervinientes por la actora por existir pacto de cuota litis homologado en autos y tampoco corresponde regular honorarios a los letrados del Municipio (conf. arts. 2 y 4 de la ley XIII nº4).

---Termino mi intervención, entonces, pronunciándome en la presente cuestión PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN:** la Dra. N. Isabel Spoturno dijo:

---I. Los detalles del caso fueron suficientemente expuestos por la Magistrada que me precedió en el voto por lo que me pronunciaré directamente sobre las cuestiones sometidas a decisión de este cuerpo.

---A fin de fundar en los hechos y el derecho mi voto individual bastarán las siguientes consideraciones:

---II. Indemnización por el cese del vínculo contractual:

---Las partes coinciden en que la actora fue contratada bajo un régimen de prestaciones de servicios personales de manera transitoria. En este marco la actora reconoce que no puede reclamar el nombramiento en planta permanente ni la estabilidad como empleada pública. Lo que pretende es una indemnización por el tiempo que duró la relación en base a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Ramos”. Entiende que el Municipio de Trelew actuó con desviación de poder al incluir a la actora —que, según afirma, realizaba tareas que no pueden calificarse de excepcionales ni complejas ni transitorias— en la figura del “personal contratado” prevista en el art. 5 de la ordenanza 838/78 para casos excepcionales. El Municipio niega que la actora tenga derecho a percibir la indemnización que reclama porque la contratación era transitoria y, consecuentemente, carece de derecho a la estabilidad en el empleo. Agrega que la decisión de no renovar el contrato obedece a razones de política administrativa discrecional.

---El vínculo entre las partes se rige por la ordenanza 2164/3708 (norma citada en la Resolución 445/2018 cuestionada en esta causa) que regula la actividad docente municipal. La aplicación de esta norma, como correctamente refiere la Dra. Cordón Ferrando en su voto, fue reconocida de manera indirecta por la parte actora al ampliar su demanda. En esta ocasión se limitó a afirmar que esta norma nada dice respecto de la situación de quienes finalizan la contratación agregando que el art. 19 remite a la ordenanza 838/78. De este modo consideró que no debía modificar su planteo inicial.

---La norma citada en el párrafo anterior establece que el objetivo que tiene es dar respuesta a *"necesidades educativas específicas de la comunidad"* y aclara que las contrataciones son *"no permanentes – con objetivos y plazos determinados"* y agrega que por ello el personal que se desempeñe en bajo este régimen lo hará en carácter de *"contratado, interino o suplente"*. A continuación establece que *"cuando una actividad determinada se mantenga por un período continuado de por lo menos cinco (5) años, y el docente al frente de ella alcance esa antigüedad, podrá ser designado titular, según las normas que se dicten a tal efecto"* (art. 1 de la ordenanza 2164).

---Resulta evidente en mi opinión que el Municipio cuenta con amplias facultades para contratar personal de manera transitoria en el marco de la norma citada. Por otra parte, la designación como titular a la persona que se mantenga en el cargo por lo menos durante cinco años es una facultad que brinda la norma y en modo alguno puede considerarse imperativa.

---La ordenanza 838/78 invocada por la actora como sustento de su reclamo regula el régimen general del personal y es aplicable en todo lo que no se encuentre expresamente previsto en el régimen especial. Es éste, en mi opinión, el alcance que debe darse a lo dispuesto por el art. 19 de la ordenanza 2164.

---De este modo, la actora fue válidamente contratada bajo la norma antes mencionada y cuya constitucionalidad no fue cuestionada. Consecuentemente entiendo que la Municipalidad de Trelew se encontraba normativamente autorizada para contratar a la actora del modo que lo hizo y también para dejar sin efecto la contratación puesto que, como dije antes, transcurridos cinco años cuenta con la facultad de designar a la persona contratada como titular pero esa facultad en modo alguno puede considerarse como una obligación.

---Sentado lo anterior, en cuanto la jurisprudencia de la CSJN, cabe destacar que en la causa "Cerigliano" (Fallos 334:398) sostuvo que la doctrina sentada en "Ramos" (Fallos 333:311) —precedente invocado por la actora como sustento de su reclamo—, si bien resultaba de aplicación al caso, debía aplicarse examinando el *"material fáctico de la litis"* (cons. 8°) y agregó algunas consideraciones que responden a *"la materia específica de esta*

causa y al marco regulatorio aplicable para su decisión" (cons. 5°). Y aclaró que *"la ratio decidendi de 'Ramos' alcanza a todos los trabajadores que se encuentran ligados por un vínculo como el considerado en ese precedente, ya sea con la Administración pública nacional, provincial, municipal…"* (cons. 8°).

---En síntesis, a fin de determinar si resulta o no aplicable la doctrina sentada por la Corte en "Ramos" corresponde analizar el material fáctico de la litis. En este sentido, y conforme lo dispuesto en el caso "Sánchez" (Fallos 333:335), resulta relevante analizar la conducta de la demandada en el marco del régimen específico que vincula a las partes (del Dictamen del Procurador). De este modo, en "Sánchez" desestimó el reclamo indemnizatorio porque las circunstancias del caso diferían sustancialmente de las de "Ramos". De esta manera la Corte, efectuando un minucioso análisis del material fáctico, el mismo día (6/4/2010) hizo lugar al reclamo indemnizatorio de Ramos y rechazó el de Sánchez.

---Por otro lado cabe destacar también que es éste el criterio seguido por nuestro Superior Tribunal de Justicia (SCA 46/2020).

---En virtud de todo lo antes expuesto coincido con la Dra. Cordón Ferrando en cuanto señala que no se advierte desviación de poder en la conducta de la demandada. Por el contrario entiendo que la contratación se efectuó de acuerdo al régimen normativo aplicable y que, consecuentemente, la desvinculación no genera derecho a indemnización alguna. En efecto, la actora no invocó la realización de tareas que no fueran las docentes previstas en la norma para la contratación transitoria. Por otra parte la norma no prevé (como ocurría en la causa "Ramos") un límite temporal máximo para la contratación. De este modo considero que las circunstancias de este caso difieren sustancialmente de las correspondientes a la causa "Ramos" y que la actora no logró acreditar que la figura contractual utilizada por el municipio ocultara una real relación permanente de dependencia.

---Por ello, acompaño la propuesta formulada en el primer voto de rechazar el reclamo indemnizatorio de la actora.

---III. Diferencias salariales:

---El reclamo por diferencias salariales correspondientes al mes de noviembre de 2015, vacaciones y diferencia por el SAC proporcional del segundo semestre de 2015 tendrá favorable acogida. Si bien no obra en la causa prueba directa de la prestación de servicios durante el mes de noviembre, lo cierto es que el análisis detenido de las constancias de la causa me lleva a decidir de manera favorable a la actora.

---La resolución que dispuso la baja de la actora fue dictada el día 25 de noviembre de 2015 con efecto retroactivo al 1 de noviembre. Resulta evidente que más allá de la fecha

en que se haya notificado esta resolución lo cierto es que nunca pudo haber sido antes de la fecha de su dictado. La actora sostiene que fue notificada en diciembre y la demandada omitió acompañar el legajo en el que, seguramente, se encuentra la notificación de la resolución. De este modo, y aunque la demandada negara la prestación de tareas, lo cierto es que lo razonable es que la actora haya prestado servicios puesto que no existe motivo alguno para suponer que no lo hizo (art. 165 inc. 5 y art. 392 CPCC).

---Por otra parte, la demandada no brindó una explicación razonable que justifique que la actora no prestara servicios durante el mes de noviembre de 2015 cuando todavía seguía vigente la contratación. Por ello, y dado el apercibimiento dispuesto en la h. 150 por la falta de presentación del legajo personal (en el que debería constar la fecha de notificación de la resolución, la fecha hasta la cual la actora prestó tareas y el pago de la liquidación final) es que considero que corresponde declarar la nulidad de la Resolución 2152/15 en cuanto dispuso la baja a partir del 1° de noviembre. Evidentemente esta decisión con efecto retroactivo afecta los derechos de la actora de percibir los importes correspondientes hasta la fecha en que realmente fue dada de baja. Por ello corresponde hacer lugar a los rubros reclamados por la suma de $9.497,58, según el detalle efectuado en el primer voto, con más los intereses calculados a la tasa activa del Banco del Chubut SA para sus operaciones generales vencidas desde el 4/12/2015 hasta su efectivo pago.

---IV. <u>La conclusión</u>:

---En virtud de todo lo expuesto, acompaño la propuesta de la Dra. Cordón Ferrando de hacer lugar a las diferencias salariales por la suma total de $9.497,58 con más los intereses indicados rechazando la indemnización pretendida.

---En virtud del resultado alcanzado, existiendo en la presente vencimientos parciales y mutuos considero que las costas deben imponerse en el orden causado (art. 69 segundo párrafo y 72 CPCC). No corresponde regular honorarios a los letrados intervinientes en la causa en virtud de lo dispuesto por los arts. 2 y 4 de la Ley de Aranceles.

---Por ello, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

---**<u>A LA SEGUNDA CUESTION:</u>** la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso:

---Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

---A) HACER LUGAR PARCIALMENTE a la demanda promovida por S. M. S. contra la MUNICIPALIDAD DE TRELEW, declarando la nulidad de la Res. Nro. 2152/15 en cuanto dispuso dejar sin efecto la contratación con efecto retroactivo al 1° de noviembre de 2015, surtiendo efectos dicho cese a partir del mes de diciembre de 2015, condenando en consecuencia a la Municipalidad a abonar a la actora, en el plazo de diez (10) días, la suma de pesos nueve mil cuatrocientos noventa y siete con 58/100 Ctvos. ($ 9.497,58), en

concepto de diferencias salariales, sin perjuicio de los descuentos de ley correspondientes, con más los respectivos intereses y rechazando la indemnización pretendida.

---B) IMPONER las costas por su orden (conf. arts. 72 y 69, segundo párrafo, del CPCC), sin regular honorarios de los profesionales intervinientes, atendiendo al modo de imposición de costas (Conf. arts. 2 y 4 de la ley XIII nº4).

---Así lo voto.

---**A LA SEGUNDA CUESTION** la Dra. Spoturno expresó:

---La resolución que corresponde dictar es la propuesta por la Dra. Cordón Ferrando fiel reflejo del acuerdo alcanzado.

---ASI LO VOTO.

---Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (Art. 274 del C.P.C.C.).

---Trelew, de octubre de 2021.

---En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:

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

---HACER LUGAR PARCIALMENTE a la demanda promovida por S. M. S. contra la MUNICIPALIDAD DE TRELEW, declarando la nulidad de la Res. Nro. 2152/15 en cuanto dispuso dejar sin efecto la contratación con efecto retroactivo al 1° de noviembre de 2015, surtiendo efectos dicho cese a partir del mes de diciembre de 2015, condenando en consecuencia a la Municipalidad a abonar a la actora, en el plazo de diez (10) días, la suma de pesos nueve mil cuatrocientos noventa y siete con 58/100 Ctvos. ($ 9.497,58), en concepto de diferencias salariales, sin perjuicio de los descuentos de ley correspondientes, con más los respectivos intereses y rechazando la indemnización pretendida.

---IMPONER las costas por su orden (conf. arts. 72 y 69, segundo párrafo, del CPCC), sin regular honorarios de los profesionales intervinientes, atendiendo al modo de imposición de costas (Conf. arts. 2 y 4 de la ley XIII nº4).

--- Regístrese y notifíquese.

FLORENCIA CORDÓN FERRANDO **N. I. SPOTURNO**

JUEZA DE CÁMARA **PRESIDENTE**

---REGISTRADA BAJO EL N° _____01_____ DE 2021 – SDCA. - CONSTE.

GUILLERMO N. WALTER

SECRETARIO DE CÁMARA