

Suprema Corte:

—I—

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba –Sala Contencioso Administrativa– resolvió hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la Municipalidad de San Francisco, Provincia de Córdoba, y rechazó parcialmente la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción iniciada por Gerardo Omar Aladín. En consecuencia, en lo que aquí interesa, declaró la legitimidad de los decretos locales 442/07 y 136/08 y admitió parcialmente la demanda del actor, en cuanto le reconoció el derecho al pago de la indemnización establecida en el artículo 40 de la ley provincial 7.233 y sus modificatorias (fs. 564/590 de los autos principales, a los que me referiré en adelante, salvo aclaración en contrario).

El *a quo* relató que la municipalidad había nombrado en planta permanente a ciento cuarenta y siete empleados, entre los que se encontraba el actor (conf. decreto 144/07). Aclaró que, con posterioridad, dicha autoridad había modificado las categorías asignadas por el anterior decreto y los salarios que correspondía abonarle a esos agentes (conf. decretos 377/07 y 380/07, respectivamente). Por último, añadió que, mediante el decreto 442/07, el departamento ejecutivo municipal había declarado nulos –de nulidad absoluta– los tres decretos antes mencionados y toda otra disposición que se hubiese dictado como consecuencia de ellos, dejando sin efecto los nombramientos en planta permanente.

Consideró que esa revocación era legítima con base en que no se había observado el procedimiento de control previo que debía efectuar el Tribunal de Cuentas local, de acuerdo a lo exigido por el artículo 84, inciso 2, de la ley provincial 8.102 que establece el Régimen de Municipios y Comunas. En este punto, tuvo en cuenta que el aludido órgano de control había advertido

–mediante una nota dirigida a la municipalidad emisora del acto– que el decreto no cumplía con la normativa vigente que regulaba la forma de ingreso del personal y los requisitos previstos en la mencionada ley provincial. Dichas inobservancias, concluyó, afectaban la validez y legitimidad del acto de nombramiento que pretendía hacer valer el actor y determinaban su nulidad absoluta.

En línea con lo anterior, destacó la precaria naturaleza de la designación en planta permanente del accionante, en virtud de que no se había realizado el concurso público correspondiente, de acuerdo con lo previsto en los artículos 174 de la Constitución Provincial y 105 de la ordenanza 5.248 que establece el Estatuto del Personal Municipal.

Por último, ponderó que el acto adolecía del fundamento exigido por las ordenanzas 4.772/00 y 5.107/02. En virtud de esas normas, destacó que, en el ámbito local, se encontraban vigentes el Pacto de Saneamiento –suscripto entre la Municipalidad de San Francisco y el gobierno provincial– y el Convenio Marco de Refinanciación y Compensación de Obligaciones Recíprocas entre la Provincia, los Municipios y Comunas, en los que se había incorporado la obligación del municipio de congelar todo nombramiento de personal en planta permanente y se había establecido que toda designación para cubrir vacantes solo podía efectuarse mediante decisión fundada en razones de estricta necesidad de funcionamiento.

A partir de esas inobservancias, el tribunal descartó la juridicidad del nombramiento en planta permanente del actor y rechazó la posibilidad de alegar el derecho a la estabilidad previsto en el artículo 14 *bis* de la Constitución Nacional.

–II–

Contra dicho pronunciamiento, el actor interpuso recurso extraordinario (fs. 602/624) que, denegado (fs. 641/648), motivó la presente queja (fs. 77/82 del cuaderno respectivo).

Sostiene que la sentencia atacada desconoce sus derechos irrevocablemente adquiridos en virtud del decreto local 144/07. Destaca la violación a su derecho a la estabilidad del empleado público reconocido en el artículo 14 *bis* de la Constitución Nacional. Puntualmente, señala que el acto cuestionado es violatorio de la ordenanza municipal 5.248 que expresamente indica que transcurridos seis meses el nombramiento es irrevocable.

Manifiesta que la decisión aquí cuestionada desconoce sus derechos y garantías constitucionales (arts. 14 *bis*, 15, 17, 18, 28 y 31, Constitución Nacional y 23, inc. 13, Constitución Provincial) y la doctrina de la Corte en las causas “Madorrán”, “Ruiz” y “Schneiderman”, entre otras que cita.

Agrega que aún frente al acto irregular la administración no puede revocarlo en su sede cuando los derechos emanados de su pronunciamiento hayan comenzado a ejecutarse, pues, en ese caso, sólo es posible impedir su subsistencia y la de los efectos pendientes mediante la declaración judicial correspondiente.

–III–

El recurso extraordinario interpuesto fue mal denegado toda vez que el recurrente ha puesto en tela de juicio un acto revocatorio dictado por la autoridad local bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución Nacional –artículo 14 *bis*, 17 y 18– y la decisión del superior tribunal ha sido en favor de la autoridad municipal (art. 14, inciso 2º, de la ley 48).

Por lo tanto, el recurso de queja es procedente.

En cuanto al fondo del asunto, en mi opinión, las cuestiones planteadas en el *sub lite* son sustancialmente análogas a las examinadas y resueltas por esa Corte en la causa “Kek, Sergio Leonardo y otros c. Municipalidad de Coronel Du Graty s. demanda contencioso administrativa”, sentencia del 25 de marzo de 2015, registrada en Fallos: 338:212.

Allí, la Corte puntualizó que los actos administrativos firmes, que provienen de autoridad competente, llenan todos los requisitos de forma y se han expedido sin grave error de derecho, no pueden ser anulados por la autoridad que los dictó si generaron derechos subjetivos que se incorporaron al patrimonio de sus destinatarios (Fallos: 175:368, “Carman de Cantón”; Fallos: 285:195, “Camet”; Fallos: 308:601, “Bianco”; Fallos: 310:1045, “Budano”; Fallos: 327:5356, “Pradera del Sol”, entre muchos otros). Recordó que ese principio tiene su base constitucional en la garantía de propiedad por medio de la cual se consolida uno de los pilares del ordenamiento jurídico, cual es la seguridad (Fallos: 310:1045, “Budano” y Fallos: 327:5356, “Pradera del Sol” *cit.*).

Señaló que esa regla no es absoluta, como tampoco son absolutos los principios, garantías y derechos reconocidos por la Constitución Nacional (artículos 14 y 28 de la Constitución Nacional). Destacó que, de modo reiterado, esa Corte ha manifestado que la estabilidad de los actos administrativos cede cuando la decisión fue dictada a raíz de un grave error de derecho (Fallos: 258:299, “María Guerrero de García e hijos S.R.L.”; Fallos: 265:349, “Puch”; Fallos: 285:195, “Camet” *cit.*; Fallos: 316:3157, “Espacio S.A.”; y Fallos: 327:5356, “Pradera del Sol” *cit.*, entre muchos otros). Explicó que, en estos casos, la facultad revocatoria encuentra justificación en la necesidad de restablecer sin dilaciones el imperio de la juridicidad, comprometida por

aquellos actos administrativos irregulares (Fallos: 314:322, “S.A. Furlotti Setien Hnos”, considerando 7° y sus citas,).

Afirmó que el principio general es el de la estabilidad de los actos administrativos y no el de restablecer sin dilaciones el imperio de la juridicidad, ya que no existe ningún precepto de la ley que declare inestables, revisables, revocables o anulables los actos administrativos de cualquier naturaleza y en cualquier tiempo, dejando los derechos nacidos o consolidados a su amparo a merced del arbitrio o del diferente criterio de las autoridades, cuyo personal sufre mutaciones frecuentes por ministerio constitucional, legal o ejecutivo (Fallos: 338:212, “Kek”, *cit.*, considerando 8° y su cita).

Finalmente, sostuvo que la excepción –la facultad revocatoria de la administración ante la existencia de “un error grave de derecho”– debe interpretarse en forma restrictiva. De otro modo, se frustraría la finalidad de la regla, cual es la de proteger la propiedad y la seguridad jurídica (Fallos: 175:368 y 327:5356)” (Fallos: 338:212, “Kek”, *cit.*, considerando 8° *cit.*).

–V–

En esos términos, no se encuentra acreditado que el decreto 144/07 exhiba vicios graves y ostensibles, ni que hubiera sido dictado con grave error de derecho, por lo que al estar comprometida la garantía constitucional de estabilidad en el empleo público y la protección del trabajador, en las particulares circunstancias de esta causa, no se justifica que la Municipalidad ejerza la facultad excepcional de revocación del acto en sede administrativa.

En este sentido, la norma reúne todos los requisitos de forma y competencia que hacen a sus condiciones esenciales de validez (doctrina de Fallos: 175:368 “Carman de Cantón” *cit.*; art. 186, apartado 5, Constitución provincial y art. 49, apartado 17, ley local 8102).

A su vez, en cuanto a su contenido, no puede afirmarse que el acto haya sido dictado con grave error de derecho.

En efecto, en el caso, se halla debidamente acreditado que el actor prestaba servicios como personal contratado desde hacía más de seis años en la Municipalidad de San Francisco, cumpliendo siempre las mismas tareas en la órbita de la policía municipal (fs. 175 y 223/275 vta.).

El departamento ejecutivo, teniendo en cuenta esa situación y en el marco de su competencia, dispuso su incorporación a la planta permanente nombrándolo en su respectivo cargo. Para ello, ponderó que había demostrado un desempeño eficiente, capaz, diligente y decoroso según constancias de su legajo personal (cfr. decreto 144/07, fs. 276).

En este escenario, estimo que la decisión de incorporar al actor –junto con otros agentes– a la planta permanente, no puede calificarse como dictada sobre la base de presupuestos fácticos manifiestamente irregulares, reconocidos o fehacientemente comprobados, en los términos de la jurisprudencia de la Corte.

Por un lado, el concurso no se encontraba reglamentado por decreto del departamento ejecutivo según lo establecido en el último párrafo del artículo 105 de la Ordenanza 5.248. En ese sentido, de las declaraciones testimoniales obrantes en autos se desprende que la mayoría del personal de esa comuna no ingresó por concurso y que los concursos que se realizaron fueron, en su mayoría, para cubrir vacantes de cargos superiores (ver fs. 299, 300 y 307).

Por otra parte, idéntica conclusión cabe respecto de la aludida vulneración del Pacto de Saneamiento. Ese acuerdo no establece la prohibición de toda designación sino que la cobertura de vacantes sólo podrá efectuarse mediante decisión fundada en razones de estricta necesidad de

funcionamiento. Además, dispone que, por esas mismas razones funcionales, se podrá incorporar personal contratado o jornalizado. En ese marco, teniendo en cuenta que el actor se venía desempeñando en la municipalidad, en la misma función, durante varios años, la necesidad funcional de su designación – consignada de manera genérica en el decreto 144/07– se hallaba suficientemente justificada.

Finalmente, en cuanto a la falta del visado previo del Tribunal de Cuentas, cabe señalar que el propósito de dicho procedimiento es controlar la legalidad de los actos que importen gastos para la administración, a fin de evitar la ejecución de aquellos que comprometan la solvencia de la comuna. Ese visado, a su vez, puede realizarse de modo expreso o tácito (cfr. art. 84, inciso 2, ley provincial 8.102, Régimen de Municipios y Comunas).

Sobre esa base, considerando esa finalidad, a los efectos de tener por configurado en este supuesto “el grave error de derecho” necesario para revocar en propia sede un acto de esta naturaleza, de los elementos que tengo a la vista, observo que el Tribunal de Cuentas, luego de tomar conocimiento del acto de designación aquí cuestionado, si bien efectuó una advertencia genérica, en lo sucesivo procedió a visar sin reserva las órdenes generales de pago del personal (fs. 148/153 y 156), entre los que se encontraban los agentes recategorizados. Estos actos de fiscalización denotan que no se hallaba manifiestamente comprometido el erario público, sin perjuicio de las deficiencias formales acaecidas en el marco de ese procedimiento.

Por todo ello, considero que no estaban reunidos los extremos para que el acto fuera revocado en la sede administrativa, conclusión que se ve reforzada además por las características de la relación de empleo del actor.

En efecto, esa Corte ha dicho que la solución de cada caso en particular está condicionada por la naturaleza de la vinculación del actor con la demandada y requiere, en consecuencia, el examen de la legislación que rige a ésta y de la conducta desarrollada por las partes durante la vinculación, ya que de ambos extremos puede resultar el carácter del empleo cuya terminación motiva el pleito (Fallos: 311:2799 “Bolardi”).

En este supuesto no se encuentra discutido que el señor Aladín trabajó por más de seis años, sin solución de continuidad, de manera adecuada, en el área de la policía municipal, con funciones, horarios y beneficios sociales propios de un vínculo permanente, lo que demuestra que la conducta de la accionada anterior al acto aquí cuestionado no se compadecía con lo que ahora manifiesta en el pleito.

En ese contexto, entiendo, a diferencia de lo sostenido por el tribunal *a quo*, que el decreto 144/07 tuvo la intención de cumplir con la manda constitucional del artículo 14 *bis* de la Constitución Nacional, teniendo en cuenta que, según el criterio adoptado por esa Corte en el pronunciamiento registrado en Fallos: 333:311, “Ramos”, la conducta de la municipalidad podría haber generado en el actor una legítima expectativa de permanencia laboral, merecedora de la protección contra la ruptura discrecional del vínculo por parte de la administración (Fallos: 338:212, “Kek” *cit.*).

En este aspecto, esa Corte explicó que el artículo 14 *bis* de la Constitución Nacional y, por ende, el principio protectorio del trabajo y del trabajador que enuncia, es aplicable por entero al empleado público y a la relación de empleo público (Fallos: 330:1989 “Madorrán”, considerando 4°).

Asimismo, en el precedente “Asociación de Trabajadores del Estado” remarcó que junto a los deberes positivos de actuación en materia de empleo, el Estado tiene una obligación negativa de respeto, la cual impone que

se abstenga de tomar medidas que interfieran directa o indirectamente en el ejercicio del derecho al trabajo que hubiese alcanzado un empleado (Fallos: 336:672, “Asociación de Trabajadores del Estado”, considerando 10° *cit.* y sus citas).

En tales condiciones, concluyo que la Municipalidad de San Francisco no podía dejar sin efecto el decreto 144/07 por no concurrir, en este caso, los supuestos excepcionales que autorizan a la administración a revocar, en su propia sede, un acto que generó derechos subjetivos derivados de una relación de empleo incorporados al patrimonio del actor.

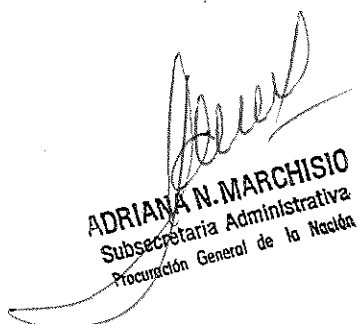
–VI–

Por todo lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso federal, y revocar la sentencia apelada.

Buenos Aires, 14 de septiembre de 2016.

ES COPIA

VÍCTOR ABRAMOVICH


ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación