DICTAMEN Nº : 480

Ref.: Actuación Simple Nº18-2019-1351-A
Rivero, Nanci Leonor s/ Acción de
Amparo Expte. Nº 723/18-J.Laboral 3

A LA SUBSECRETARIA DE LEGAL Y TECNICA:

Se solicita la intervención y opinión de este organismo asesor con relación al adjunto proyecto de Decreto que, teniendo presente la sentencia definitiva dictada en los autos caratulados: "Rivero, Nanci Leonor c/ Ministerio de Desarrollo Social de la Provincia del Chaco s/ Acción de Amparo" - Expte. Nº 723/18 del Juzgado del Trabajo Nº 3 de esta ciudad, propicia el nombramiento de la accionante en el ámbito del Ministerio de Desarrollo Social.

El fallo, testimoniado a fs. 2/8, admitió la acción de amparo deducida por la interesada y ordenó al Ministerio de Desarrollo Social que *" proceda a dictar la Resolución DISPONIENDO el nombramiento de la Sra. NANCI LEONOR RIVERO en carácter de planta permanente, en el Area del Departamento Centro de Documentación, Información y Archivo del Ministerio de Desarrollo Social de la Provincia del Chaco, con la categoría correspondiente a la tarea que desempeñe y antigüedad registrada, bajo apercibimiento de imponer Astreintes"*.

Siendo que el Ministerio carece de facultades para las designaciones del personal en planta permanente, se confeccionó el proyecto de Decreto enviado en consulta, que pretendiendo dar cumplimiento al mandato jurisdiccional crea el cargo administrativo en la oficina respectiva, para el nombramiento simultàneo que, incluso, beneficia a la amparista con la promoción automàtica de tres grupos escalafonarios en función de las previsiones de la Ley 2423-A.

El carácter devolutivo de la concesión del recurso de aleación deducido por la demandada, justifica la previsión contenida en el art. 2 (carácter provisorio del nombramiento).

La referencia al Decreto Nº 1077/13 (art. 7) resulta improcedente, en la medida que no surge de lo actuado que la interesada se encuentre comprendido en sus disposiciones.

Ahora bien, con apoyo en el informe proveìdo a fs. 17/vta., el anteproyecto de fs. 14/15 suscripto por la abogada a cargo del Departamento Legal de Gobernación, la propuesta incluye como art. 6 el *"reconocimiento a la amparista ... (de) la antigüedad bonificable comprendida a fecha de ingreso a la Administración Publica 01/11/2010, ello en cumplimiento de la sentencia notificada*"

Este aspecto del proyecto merece especial atención, ya que si bien es cierto que, conforme el relato de los hechos vertidos en los considerandos del fallo, la Sra. Nanci Leonor Rivero comenzó a desempeñarse como becada desde el año 2010, el planteo o pretensión estaba claramente enderezado a que se proceda a hacer efectivo el pase a planta permanente, en el marco del Proceso de Regularización Laboral y Estabilidad en las relaciones de trabajo en el sector público provincial (Ley 1873-A del Digesto), sobre la base de haber rendido y aprobado el concurso de antecedentes y oposición (para el ingreso a planta permanente) convocado por Resolución Nº 965/13 del Ministerio de Desarrollo Social, no obstante lo cual el Decreto 118/15 limitò los nombramientos según determinado cupo.

COPIA DIGITAL

De allì que el decisorio precisó: *"... la amparista reúne las condiciones predispuestas que habilitan su ingreso como personal de planta permanente del Estado provincial ... No obsta a la conclusión precedente, la circunstancia relativa a que el puntaje obtenido por la amparista, no le haya permitido acceder a los cargos vacantes concursados cuyo cupo fuera limitado –tal como los postula la demandada-, ello así por cuanto la ley que enmarca este litigio dispone expresamente una obligación a cargo del Poder Ejecutivo, consistente en crear los cargos necesarios para dar cumplimiento con sus disposiciones. Señálase que sí resulta admisible que aquellos que obtuvieron mejor puntaje, ingresen a la Administración con prelación a la Sra. Rivero -respetando de ese modo el orden de mérito, conforme art. 3 de la Ley Nº 6.655-, no lo es en cambio que se difiera sine die o se la excluya de tal incorporación"*.

No se me escapa que la frase final inserta en el punto II) del Resuelvo que relaciona la "antigüedad registrada" podría llevar a concluir que, como propone el proyecto, se reconozca el período que va desde su "ingreso" (rectius: iniciación de tareas o servicios como becaria), pero lo cierto es que, maguer la redacción del fallo, un reconocimiento de tales servicios como "antigüedad bonificable" trastocarìa la verdadera naturaleza de la relación jurídica que unía a la amparista con el estado Provincial, convirtiendo elípticamente el período de desempeño como "becaria" en un vínculo de empleo público enmarcado en normas estatutarias y escalafonarias (Ley 292-A, Ley 196-A, entre otras) que expresamente resultaron inaplicables al vìnculo precario que la Ley 1873-A dispuso regularizar.

Amen de ello, y teniendo en cuenta los antecedentes relacionados en el fallo, se colocarìa a la amparista en mejor situación que aquellos agentes designados mediante Decreto Nº 118 del 13-02-2015 que dispuso el nombramiento "a partir del primer dia del mes siguiente" a la fecha del acto (es decir, 01-03-2015), lo que se justifica en orden a que, como regla general, "la relación de función o empleo público rige para el futuro, "ex nunc", no tiene efecto retroactivo ("ex tunc"): los nombramientos con tal carácter son improcedentes, ya que sólo implican una ficción" (Tratado del Derecho Administrativo", Miguel S. Marienhoff, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1970, pags.133 y siguientes).

Si bien el *acto judicati* incide en la esfera de la Administración, la que debe ajustar su actuación al pronunciamiento dándole cumplimiento según la naturaleza de las prestaciones u obligaciones impuestas, no pueden soslayarse las circunstancias precedentemente reseñadas, las cuales necesariamente deben contemplarse a efectos de instrumentar el cumplimiento de la sentencia.

Por todo lo expuesto, aconsejamos reelaborar el proyecto, reformulando el art. 6 para que la antigüedad registrada" a que refiere el fallo, sea encauzado y tramitado en el marco de las disposiciones de la Ley Nº 1596-A y su reglamentación (Decreto Nº 233/13), esto es, conforme al procedimiento para el cómputo de aportes y contribuciones previsionales para el personal que, revistiendo previamente la condición de contratado u otra vinculación de carácter laboral en la que no haya realizado aportes previsionales, ingresa a planta permanente al Estado Provincial u optó por el pase a planta permanente establecido por cualquiera de las leyes especiales de incorporación.

COPIA DIGITAL

Ello, a nuestro criterio, compatibiliza razonablemente lo ordenado en la sentencia jurisdiccional sin transgredir las disposiciones legales ya referidas, como asimismo aquellas reglamentarias y específicas vigentes en materia de certificación y còmputo de antigüedad (Decreto Nº 1482/78), cuya inobservancia no puede compelida por autoridad alguna, por lo menos, sin acarrear responsabilidad administrativa-patrimonial, y aún de orden penal, para el Poder Administrador

Con las consideraciones precedentemente formuladas, sugerimos –de compartir el criterio expresado- derivar lo actuado y recabar la intervención y opinión de la Subsecretaria Gestion Administrativa y Empleo Publico, y ulterior dictamen de Fiscalía de Estado, quien interviniera como parte necesaria en el juicio de amparo que diera origen al presente.

Corresponde tramitar con carácter urgente, dado los plazos fijados por la magistratura interviniente, a quien se comunicará fehacientemente el dictado del acto administrativo.

Atentamente.

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO,
crl

CARLOS R. LOPEZ
ABOGADO ASESOR
ASESORIA GRAL. DE GOBIERNO

24 JUN 2019

Dr. MIGUEL ARMANDO GARRIDO
Asesor General de Gobierno
Provincia del Chaco

COPIA DIGITAL