

Auto 1678/2010

Fs. 5 (cinco)

17-12-2010.

I

1/5
17/14/10

Lic. Nodia BUTT
Resp. Área Legislativa
CONCEJO DELIBERANTE USHUAIA

17 DIC 2010

g: soly

PRESENTA INFORME. SE DESESTIME PRETENSIÓN DE AMPARO.-

Sr. Juez del Trabajo:

Mario Alberto LLANES, en el carácter de Vicepresidente 1º a cargo de la Presidencia del Concejo Deliberante de Ushuaia, con domicilio real en la calle Don Bosco N° 437 de Ushuaia, y constituyéndolo legal en la calle Don Bosco N° 437 de Ushuaia, con el patrocinio letrado del Dr. Gonzalo Javier GARCÍA, abogado Matricula N° 150 STJTF, en los autos caratulados "MASPERO, AUGUSTO C/ CONCEJO DELIBERANTE DE USHUAIA S/ AMPARO POR MORA", Expediente N° 5779 al Sr. Juez me presento y digo:

I- PERSONERÍA

Que conforme lo acredito con copia certificada del acta por cuyo intermedio se han designado las autoridades durante el receso legislativo operado a partir del día 16 de diciembre de 2010, he sido designado como Presidente a cargo del Concejo Deliberante de Ushuaia, y en tal carácter, solicito la intervención que por ley corresponde.

II- OBJETO

Que en el carácter invocado, vengo por el presente a contestar el informe requerido mediante el Oficio Judicial notificado en la fecha 13 de diciembre de 2010, y consecuentemente vengo a solicitar la desestimación y rechazo de la pretensión de amparo por mora deducido por el Sr. Augusto MASPERO, en virtud de no encontrarse reunidos en el caso los requisitos exigidos por el artículo 48º de la Constitución Provincial y el artículo 161º y concordantes de la Ley Provincial N° 141.

III- INFORMA

El Sr. Augusto MASPERO presentó la nota que motiva su pretensión amparista, el día 22 de octubre de 2010, y por su intermedio presentó su renuncia al cargo de responsable del área de infraestructura del Concejo Deliberante.

Fundamenta su renuncia en el hecho que el puesto al que renuncia acarrea un alto grado de responsabilidad sin contraprestación económica suficiente por cuanto que, según el mismo razona, su categoría sigue siendo la misma que cuando no poseía el cargo y sus subordinados poseen la misma categoría que él.

Más allá de los fundamentos en relación a la categoría que detenta, y la relación que pretende entre sus funciones y su nivel salarial acorde a la máxima categoría existente en el actual escalafón, debe dejarse aclarado que la presentación realizada por el pretense amparista resulta jurídicamente inviable o de cumplimiento del todo imposible, dado que en el

sub examine se plantea la procedencia de una renuncia al cargo con función ejecutiva de tercer nivel dentro de la estructura orgánica, pero continuando la relación laboral con la Administración Pública.

En este sentido, la renuncia *"al cargo de responsable del área infraestructura"* no resulta posible ni se encuentra legalmente prevista a no ser que la misma apareje su renuncia como agente de planta permanente del Concejo Deliberante de Ushuaia, en los términos y alcances previstos por la Ley Nacional 22.140 y por los artículos 9° inciso v), 10° inciso a) y 11° del CLME, por cuanto que no resultaría posible pretender declinar la función que se desempeña manteniendo el vínculo laboral con la Administración Pública Municipal, en tal caso sólo cabría al amparista renunciar al su empleo.

En lo referido a la renuncia a un cargo con función ejecutiva, se ha señalado que "el deber básico de todo agente público es cumplir la función o empleo que se le ha encomendado" (cfr. Miguel Marienhoff "Tratado de Derecho Administrativo", T. III B, Ed. Abeledo Perrot 1978 pág. 219).

En dicha inteligencia, el artículo 27 del Régimen Jurídico Básico de la Función Pública, aprobado por Ley N° 22.140, prevé en su inciso a) el deber de "prestar personal y eficientemente el servicio en las condiciones de tiempo, forma, lugar y modalidad que determinen las normas emanadas de autoridad competente".

Esta disposición resulta análoga a la establecida por el artículo 28° inciso a) del CLME que reza el siguiente tenor: "Prestar el servicio personalmente, encuadrando su cumplimiento en principios de eficiencia, eficacia y productividad laboral en las condiciones y modalidades que resultan del presente convenio, y en las que pudiera adoptar el Estado empleador en el ejercicio de sus facultades de dirección".

De modo que el cumplimiento efectivo de la función asignada es, en todos los casos, una de las obligaciones principales del agente, ya que se trata de la causa del propio nombramiento. Por ello, no resulta posible pretender declinar la función que se desempeña manteniendo el vínculo laboral con la Administración.

A ésta conclusión se ha arribado antes que ahora en numerosos casos semejantes al presente, ya que además del deber genérico de cumplir la función encomendada, se destaca que el desempeño de una función ejecutiva cuenta, a diferencia de las restantes, con una estabilidad temporaria que cede sólo por las causales enumeradas en el artículo 54 del Sistema Nacional de la Profesión Administrativa, aprobado por Decreto PEN N° 993/91 (T.O. 1995) -entre las cuales no se ha previsto la renuncia-; por lo tanto, su ejercicio efectivo durante aquel período es no sólo un derecho del agente allí designado sino también una obligación.

Este último supuesto enunciado (el desempeño de una "función ejecutiva"), resulta de aplicación al caso del cargo que detenta el agente Augusto MASPERO, en tanto y en cuanto reviste un cargo de nivel 3 dentro de la estructura orgánica del Concejo Deliberante, cargo que si bien para la fecha en que fue designado el Sr. MASPERO, era de carácter permanente, con la entrada en vigencia del CLME a partir del mes de diciembre de 2009, este cargo de nivel 3 se concursaba cada 5 años, aunque esa estabilidad temporaria no quita la obligación de su ejercicio efectivo durante esos 5 años.

A todo evento cabe destacar que el Sistema Nacional de la Profesión Administrativa, aprobado por Decreto N° 993/91, resulta de aplicación supletoria al caso, por imperio de lo establecido por el artículo 131° inciso a) del CLME, y en razón de que el decreto mencionado resulta reglamentario de la Ley Nacional N° 22.140.

Entonces no resulta posible renunciar sólo al cargo con funciones ejecutivas, sino que por el contrario los agentes que así lo deseen, deberán renunciar a su empleo en el Concejo Deliberante de Ushuaia.

Por las razones expuestas deberá rechazarse la dimisión del agente Augusto MASPERO, sin perjuicio de que éste exprese o aclare posteriormente, si su voluntad ha sido la de renunciar a su cargo en la Administración Pública, extinguiendo así la relación de empleo público.

III- SOLICITA Y FUNDAMENTA PEDIDO DE RECHAZO DE LA PRETENSIÓN AMPARISTA

En el caso no se encuentran reunidos los requisitos exigidos por el artículo 48° de la Constitución Provincial para tornar admisible y procedente la acción de amparo por mora intentada.

Ello así habida cuenta que no se encuentran vencidos los plazos para considerar que existe mora de la administración, por cuanto que, el interesado no ha interpuesto pedido de pronto despacho.

La Ley Provincial N° 141, establece que la administración tiene la obligación de responder los reclamos administrativos de los interesados (artículo 48° de la Constitución Provincial), ello dentro de un plazo determinado (en el caso el plazo previsto por el artículo 151° de la Ley N° 141), y si así no lo hiciere el interesado podrá presentar pedido de pronto despacho (artículo 103 del mismo ordenamiento), y vencido dicho plazo perentorio para la administración, su silencio frente a pretensiones que requieran de ella un pronunciamiento concreto se interpretará como negativa (artículo 102° del mismo ordenamiento).

Por ende, en el caso no puede considerarse que existe silencio de la administración, y menos aún que se encuentre habilitada la instancia judicial por considerarse al silencio como denegatoria tácita a la renuncia al cargo presentada por el amparista.

En efecto, nótese que resulta más que claro el artículo 102 de la Ley N° 141 de Procedimiento Administrativo cuando establece que "El silencio de la Administración frente a pretensiones que requieran de ella un pronunciamiento concreto se interpretará como negativa. Sólo mediando disposición expresa podrá acordarse al silencio sentido positivo".

Pero para que exista en el caso una negativa tácita debe primeramente agotarse la vía administrativa mediante la interposición del pedido de pronto despacho, ya que la denegatoria tácita habilita la vía judicial de revisión del tema a través de demanda que deberá presentarse dentro del plazo de 90 días hábiles judiciales a contar desde la notificación, o desde el momento en que opere el silencio y denegatoria tácita conforme el plazo de 15 días que a tales efectos establece el artículo 103° de la Ley N° 141 al disponer que interpuesto éste, deberán transcurrir otros quince (15) días sin



que medie resolución **para que se considere que hay silencio de la Administración.**

Asimismo, la anterior circunstancia enunciada, debe ser entendida e interpretada en el contexto de la ineficacia del objeto de la presentación realizada por el interesado, por cuanto que, reitero, la renuncia al cargo resulta abstracta por carecer de efectos jurídicos y/o por resultar una pretensión contraria a derecho.

Que el derecho se presume conocido por todos, y el agente Augusto MASPERO no puede desde esa perspectiva desconocer sus obligaciones funcionales, y por ende, mal puede pretender o asumir que la renuncia presentada lo dispense o pueda dispensarlo del cumplimiento de tales obligaciones, según imperativamente lo establece la normativa vigente en cuanto al deber de prestar de manera personal y eficiente el servicio en las condiciones de tiempo, forma, modo y lugar que determinan las normas dictadas por la autoridad competente.

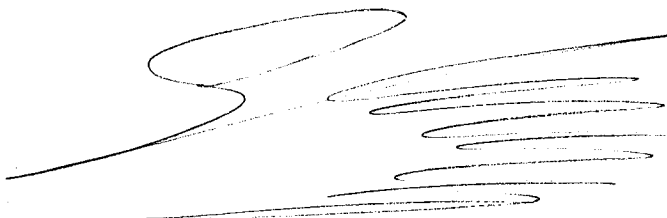
Sin perjuicio de carecer de efectos jurídicos la renuncia al cargo presentada por el agente Augusto MASPERO, el amparo por mora deviene abstracto en virtud de habersele recordado al amparista, las normas cuyo conocimiento debe presumirse, además de solicitado aclare el alcance de su renuncia, según se acredita con copia certificada de la Nota que se acompaña a esta presentación.

IV.- PETITORIO:

Por lo expuesto al Sr. Juez solicito:

- 1) Tenga por presentado al suscripto en el carácter invocado, por denunciado el domicilio real, y constituido el legal.
- 2) Tenga por contestado, en legal tiempo y forma, el informe requerido mediante Oficio Judicial notificado a ésta parte el 13 de diciembre de 2010.
- 3) Tenga por presentada la prueba documental.
- 4) Se desestime y rechace la pretensión de amparo por mora deducido por el Sr. Augusto MASPERO, por no encontrarse reunidos en el caso los requisitos exigidos por el artículo 48° de la Constitución Provincial y el artículo 161° y concordantes de la Ley Provincial N° 141.

Proveer de Conformidad
SERA JUSTICIA.-





*Concejo Deliberante
de la Ciudad de Ushuaia*

213
NOTA N°..... /2010.-
LETRA: P.C.D.-

USHUAIA, 16 de diciembre de 2010.-

Sr. Augusto MASPERO
S / D

Tengo el agrado de dirigirme a Usted, en mi carácter de Vicepresidente 1° a cargo de la Presidencia del Concejo Deliberante de Ushuaia, en relación a su nota presentada el día 22 de octubre de 2010, por cuyo intermedio ha presentado su renuncia al cargo de responsable del área de infraestructura del Concejo Deliberante, a los fines de recordarle sus obligaciones funcionales como agente dependiente del Concejo Deliberante.

Al respecto se le informa que la renuncia tal como se encuentra formulada no se encuentra legalmente prevista a no ser que la misma apareje su renuncia como agente de planta permanente del Concejo Deliberante de Ushuaia, en los términos y alcances previstos por la Ley Nacional 22.140 y por los artículos 9° inciso v), 10° inciso a) y 11° del CLME, por cuanto que no resultaría posible pretender declinar la función que se desempeña manteniendo el vínculo laboral con la Administración Pública Municipal, en tal caso sólo cabría a Usted renunciar a su empleo.

El cumplimiento efectivo de la función asignada es, en todos los casos, una de las obligaciones principales del agente, ya que se trata de la causa del propio nombramiento. Por ello, no resulta posible pretender declinar la función que se desempeña manteniendo el vínculo laboral con la Administración.

Además del deber genérico de cumplir la función encomendada, se destaca que el desempeño de una función ejecutiva cuenta, a diferencia de las restantes, con una estabilidad temporaria que cede sólo por las causales enumeradas en el artículo 54 del Sistema Nacional de la Profesión Administrativa, aprobado por Decreto PEN N° 993/91 (T.O. 1995) -entre las cuales no se ha previsto la renuncia-; por lo tanto, su ejercicio efectivo durante aquel período es no sólo un derecho del agente allí designado sino también una obligación.

El cargo que Usted detenta, reviste el nivel 3 dentro de la estructura orgánica del Concejo Deliberante, cargo que si bien para la fecha en que ha sido designado era de carácter permanente, con la entrada en vigencia del CLME este cargo de nivel 3 se concursaba cada 5 años, aunque esa estabilidad temporaria no quita la obligación de su ejercicio efectivo durante esos 5 años.

A todo evento cabe destacar que el Sistema Nacional de la Profesión Administrativa, aprobado por Decreto N° 993/91, resulta de aplicación supletoria al caso, por imperio de lo establecido por el artículo 131° inciso a) del CLME, y en razón de que el decreto mencionado resulta reglamentario de la Ley Nacional N° 22.140.

Por las razones expuestas se solicita a Usted que exprese o aclare si su voluntad ha sido la de renunciar a su cargo en la Administración Pública, extinguiendo así la relación de empleo público.

Saludo a Usted con atenta consideración.-

recibido

Mario Alberto LLANES
VICEPRESIDENTE 1°
CONCEJO DELIBERANTE USHUAIA
A/C DE LA PRESIDENCIA