



Rincón de los Sauces, 2 de Junio del año 2021.

VISTOS: Estos autos caratulados "**GUAJARDO JESUS JULIO C/ MUNIC. DE RINCÓN DE LOS SAUCES S/ ACCIÓN DE AMPARO**" (Expte Nro. 24152 / 2020, en trámite ante este Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y de Familia, y;

RESULTA: Que se presenta GUAJARDO JESUS JULIO mediante apoderado, promueve ACCIÓN DE AMPARO con MEDIDA CAUTELAR en contra de la Municipalidad de Rincón de los Sauces, requiere tutela judicial efectiva del derecho a trabajar, disponiendo la nulidad del acto administrativo que dispone el despido ilegal y ordene la inmediata reinstalación a su puesto de trabajo en su horario y funciones habituales, en el término de 24 horas de notificado.

Peticiona también que se ordene a la Municipalidad de Rincón de los Sauces al pago íntegro de las prestaciones dinerarias y en especie devengadas y no percibidas, a la fecha de la efectiva reinstalación y desde que se dispusiera su desvinculación, bajo apercibimiento de astreintes, todo ello ante la conducta antijurídica que ha desplegado la empleadora.

Expresa que los derechos cuya tutela se persigue son de raigambre constitucional, tales como trabajar y percibir el salario necesario para la subsistencia, además el derecho a una obra social, indispensable en el período de aislamiento.

Solicita la procedencia de medida cautelar.

En cuanto a los hechos relata que comenzó a desarrollar funciones en la Municipalidad de Rincón de los Sauces en fecha 10 de julio del año 2017 bajo la categoría A.U.D. del Régimen de nominado PLANTA POLÍTICA siendo asignado a la Secretaría de Producción y Espacios Públicos, y teniendo como tareas en los



primeros tiempos la construcción de veredas, luego fue ubicado en el lavadero municipal y finalmente destinado en el área de la plaza central para realizar trabajos de poda de árboles y arbustos.

Que mediante Resolución N° 069/2020 del Sr. Secretario de Producción y Espacios Públicos de la Municipalidad de Rincón de los Sauces de fecha 30 de junio de 2020, con expresa imputación a la pandemia del coronavirus que "ha traído también una crisis económica de proporciones, en los tres ámbitos del gobierno nacional, provincial y municipal..." (SIC) se dispuso REVOCAR la designación del Agente de la Planta Política SR. GUAJARDO JULIO CESAR, DNI ... Legajo

Hace referencia a la prohibición dispuesta por el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 329/2020 -ratificado por el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 487/2020, publicados en el Boletín Oficial, el cual expresamente reza: "Prohíbense los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor por el plazo de SESENTA (60) días contados a partir de la fecha de publicación del presente decreto en el Boletín Oficial", es decir, hasta el 29/05/2020, prorrogado por DNU 487/20 por 60 días más. "...ARTÍCULO 2°.- Prorrógase la prohibición de efectuar despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor por el plazo de SESENTA (60) días contados a partir del vencimiento del plazo establecido por el Decreto N° 329/20".

Afirma que resulta imperioso y urgente la necesidad de hacer cesar los efectos del accionar arbitrario e ilegal de la Municipalidad de Rincón de los Sauces conforme la Resolución de su Secretario de Producción y Espacios Públicos Sr. Ricardo Ariel Echegoy, por lo que se peticiona se declare la nulidad del acto administrativo que dispone el despido ilegal,



debiendo ordenarse la reinstalación a su puesto de trabajo, abonándole todas las prestaciones dinerarias devengadas a la fecha y no percibidas y asistenciales, tales como la obra social.

Funda en derecho, ofrece prueba peticiona en consecuencia.

Corrido el pertinente traslado, se presenta la demandada mediante apoderado, contesta demanda.

Realiza la negativa de rigor y luego afirma que no existe acción ilegítima del Estado en virtud de que el acto administrativo ha sido dictada por la autoridad competente, fue debidamente notificado y ha sido fundado.

En cuanto al Decreto 329/2020 expone que fue dictado para el empleo privado y no alcanza a una institución constitucionalmente autónoma como lo es un Municipio de Primera Categoría de la Provincia de Neuquén (conforme art. 271 de la Constitución Provincial y Ley 2295). Tales disposiciones no fueron suspendidas ni alcanzadas por el Decreto Nacional, ello no surge de sus considerandos ni mucho menos de la parte resolutive.

Que tampoco existe lesión actual, inminente o peligro en la demora, sino que lo que pretende la accionante es cuestionar el sistema federal de gobierno, los poderes establecidos constitucionalmente, la autonomía municipal tutelada por la Constitución Provincial por intermedio de una acción rápida y expedita, cuando ello -al menos merecería ser tratada por una acción constitucional o la procesal administrativa correspondiente. La falta de peligro inminente surge del hecho de que interpuso la demanda a más de dos meses de la revocación, con lo cual queda en evidencia de que no se



trata de una situación urgente a tutelar, sino de la disconformidad con lo resuelto.

Expone que la Ordenanza 979/05 de Procedimientos Administrativos, los actos administrativos tienen diez días para ser reclamados o recurridos y ello no ha sucedido, entonces tal decisión ha quedado firme y ejecutoriada.

Dice que no existe verosimilitud en el derecho, porque justamente "El Derecho" indica que el trabajador ingresó en base a un determinado régimen, designado por la autoridad competente, prestó servicios en tal carácter y fue desafectado también por la autoridad legalmente designada para ello.

Retoma el Decreto del Poder Ejecutivo Nacional, y que la prohibición de despidos es aplicable únicamente para el sector privado y no para el empleo público. Pero esencialmente, no puede el Estado Nacional inmiscuirse dentro de las facultades del Estado Municipal toda vez que estos son autónomos en el ejercicio de sus atribuciones y sus resoluciones -dentro de la esfera de sus facultades- y no pueden ser revocadas por otra autoridad política.

Plantea de manera subsidiaria la inconstitucionalidad del Decreto 329/2020.

Funda en derecho, ofrece prueba y peticiona en consecuencia.

A fojas 53 se dicta providencia de llamado de autos para sentencia, firme y consentida por las partes.

CONSIDERANDO: I.- Que en forma reiterada se ha sostenido que para que la acción de amparo prospere, la acción u omisión del Estado, debe ser manifiestamente arbitraria o ilegal, y debe surgir claramente la falta de idoneidad de



otras vías. "La acción excepcional de amparo, sólo es utilizable contra actos administrativos que adolezcan de arbitrariedad manifiesta, y en los cuales el desconocimiento de los preceptos legales pertinentes por parte de la autoridad administrativa sea lo suficientemente claro e inequívoco como para imponerse per se de manera palmaria, sin necesidad de un debate detenido o extenso habida cuenta que el carácter sumarísimo del trámite es inherente a la naturaleza del amparo. Si esta exigencia no se cumple, en razón de que el caso planteado -por su índole-, reclama un más amplio examen de los puntos controvertidos, corresponde que éstos sean juzgados con sujeción a las formas establecidas al efecto" (ED 65-233).

Ingresando a la cuestión planteada, no se encuentra cuestionada la legitimación del actor en promover la acción, el vínculo entre las partes, su modalidad y el acto administrativo por el cual se dispuso dar por finalizado el vínculo laboral. Así, es que mediante el decreto del Poder Ejecutivo Municipal se dispuso revocar su designación.

El actor afirma que se trata de una decisión arbitraria, que debe aplicarse el Decreto 329/20 del Poder Ejecutivo Nacional, que prohíbe los despidos atento la situación de pandemia COVID- 19, por lo cual reclama su reinstalación y salarios caídos. Por su parte la demandada rechaza que se trate de una resolución arbitraria, que cumple con los requisitos de validez de un acto administrativo y que el Decreto en cuestión no resulta aplicable al caso.

II.- Respecto al requisito de la ilegalidad y arbitrariedad manifiesta como presupuestos del amparo, se ha dicho que, "...para que sea procedente el amparo es necesario que el acto de la autoridad pública cuestionado sea manifiestamente arbitrario o manifiestamente ilegítimo, es



decir, debe tratarse de algo descubierto, patente, claro, y tanto la doctrina como la jurisprudencia han exigido que los vicios sean inequívocos, incontestables, ciertos, ostensibles.

El acto lesivo, fundamento de la acción de amparo exige como requisito la ilegalidad manifiesta, significando ello, según la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 244:179, 245:351), que el amparo no procede respecto de la actividad administrativa sino cuando ésta es inequívoca y manifiestamente ilegal, porque la razón de la institución de aquél no es someter a la supervisión judicial el desempeño de los funcionarios y organismos administrativos, sino proveer el remedio inmediato contra la arbitraria invasión palmaria de derechos reconocidos por la Constitución Nacional. (PS.1993-III-523, Sala I). (JUBA7- NQN- Q0000362)..... "A los fines de la acción de amparo, tanto la ilegalidad como la arbitrariedad deben ser manifiestas, lo cual implica que aquellos vicios tienen que aparecer visibles al examen jurídico más superficial, de modo que la nota fundamental de este instituto no está dada propiamente por la inexistencia de discusión en torno al derecho invocado por el impetrante, sino por la indiscutibilidad de la pretensión enjuiciada.

En síntesis, la "arbitrariedad" e "ilegalidad" tiene que resultar de manera visible, manifiesta; es decir, en forma clara, patente, indudable, inequívoca, notoria, ostensible (Bidart Campos, "Régimen legal y jurisprudencia del amparo" p. 245/255; Sagües, "Ley de amparo", p. 115), para no hacer del amparo el vademecum que solucione todos los problemas, subsumiendo las vías procesales en solo una, cuando la Constitución y las leyes marcan distintos derroteros.

El amparo es una herramienta útil, pero no para cualquier situación". (SCBA, B 58002 S 6-10-1998, "Rodríguez, Liliana Alicia promueve acción de amparo")."....



En el caso, el debate se centra en si resulta aplicable al vínculo mantenido entre las partes el Decreto de necesidad y urgencia N° 329/2020 dispuesto por el Poder Ejecutivo Nacional y si de ello resulta el acto administrativo por el cual se dispuso revocar la designación del actor como agente de planta política según Resolución N° 068/2020 arbitrario.

El Decreto establece: *"ARTÍCULO 1°.- El presente decreto se dicta en el marco de la emergencia pública en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social establecida por la Ley N° 27.541, la ampliación de la emergencia sanitaria dispuesta por el Decreto N° 260/20 y su modificatorio, el Decreto N° 297/20 que estableció la medida de "aislamiento social, preventivo y obligatorio", su prórroga hasta el día 31 de Mayo inclusive, y sus normas complementarias.*

"ARTÍCULO 2°.- Prohíbense los despidos sin justa causa y por las causales de falta o disminución de trabajo y fuerza mayor por el plazo de SESENTA (60 días contados a partir de la fecha de publicación del presente decreto en el Boletín Oficial."

"ARTÍCULO 3°.- Prohíbense las suspensiones por las causales de fuerza mayor o falta o disminución de trabajo por el plazo de SESENTA (60) días, contados a partir de la fecha publicacion del presente decreto en el BOLETÍN OFICIAL. Quedan exceptuadas de esta prohibición las suspensiones efectuadas en los términos del artículo 223 bis de la Ley de Contrato de Trabajo."

"ARTÍCULO 4°.- Los despidos y las suspensiones que se dispongan en violación de lo dispuesto en el artículo 2° y primer párrafo del artículo 3° del presente decreto, no



producirán efecto alguno, manteniéndose vigentes las relaciones laborales existentes y sus condiciones actuales."

III.- Ahora bien, analizada la cuestión traída a resolver, adelanto mi opinión en rechazar la demanda interpuesta, toda vez que entiendo que el Decreto 329/2020 y sus prórrogas no resulta aplicable al caso de autos, por lo que considero que el acto administrativo a mi criterio no presenta arbitrariedad e ilegalidad manifiesta.

En efecto, las partes han consentido que el accionante ingresó a trabajar para la Municipalidad de Rincón de los Sauces bajo la categoría A.U.D. del régimen denominado "planta política" siendo asignado a la Secretaría de Producción y Espacios Públicos y que mediante Resolución N° 069/2020 fue revocada su designación, por lo tanto la relación laboral siempre transcurrió bajo dicha modalidad, la cual es sabido que carece de estabilidad.

En cuanto a este tipo de designaciones, el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén ha dicho: *"Va de suyo que de verificarse el carácter "político" de las mismas, no cabría posibilidad alguna de adquirir la estabilidad ni recibir indemnización como consecuencia de la ruptura del vínculo, toda vez que se trataría de una relación de carácter precaria, tal como lo ha sostenido éste Tribunal en casos similares ("Di Lauro" Ac. N° 40/15). "CONA SERGIO EDUARDO C/PROVINCIA DEL NEUQUEN S/ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA", EXPTE. N° 6086/2015" (Acuerdo N° 137/17).*

Ahora bien, teniendo en cuenta que se trata de una relación laboral precaria y que carecía de estabilidad considero aplicable por analogía antecedentes recientes de la Cámara de Apelaciones de la Ciudad de Neuquén, en los cuales



se analizó concretamente la aplicación del decreto del Poder Ejecutivo N° 329/2020.

Así, en un caso en el cual se ordenó revocar la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la medida autosatisfactiva, y dejó sin efecto el despido dispuesto por la demandada en los términos de art. 92 bis de la LCT, ordenando su inmediata reinstalación y el pago de salarios caídos, ello en el marco del decreto 329/20 y sus prórrogas se dijo: *"El DNU n° 329/2020 es una norma de emergencia que altera temporalmente la legislación interna y la propia Constitución Nacional imponiendo una estabilidad absoluta de los trabajadores, en el marco del contrato de trabajo, salvo causa justificada de despido. Tal decisión no solamente es contraria a la Ley de Contrato de Trabajo, la que consagra la estabilidad relativa de los trabajadores, con excepción de los representantes sindicales (ley 23.551) y vía jurisprudencial, en los supuestos de despidos discriminatorios; sino también al art. 14 bis de la Constitución Nacional, el que garantiza la estabilidad propia solamente a los empleados públicos, estableciendo la estabilidad impropia para el resto de los trabajadores dependientes, en cuanto les garantiza, en lo que a este aspecto refiere, la protección contra el despido arbitrario."*

"La norma de emergencia, como lo señalé, suspende temporalmente la facultad o posibilidad del empleador de despedir cuando no exista justa causa, o ésta refiera a falta o disminución del trabajo, o fuerza mayor."

"Ahora bien, el despido dentro del período de prueba resuelto respecto de la actora, si bien responde a una decisión unilateral del empleador, no requiere de expresión de causa porque la ley exime de la manifestación de los motivos por los cuales se da por finalizada la relación laboral."



"Asimismo, y conforme lo sostiene Ackerman, la misma ley no considera que el despido en el período de prueba sea un ilícito, desde el momento que también exime al empleador del pago de toda indemnización, con excepción de la sustitutiva del preaviso para el caso que éste no haya sido otorgado."

"Por ende, entiendo que no puede equipararse el despido en el período de prueba con el despido sin justa causa, justamente porque la Ley de Contrato de Trabajo no trata a dicho supuesto como un ilícito contractual, sino que es una facultad o ventaja que se otorga a las partes del contrato de trabajo, que no se sanciona de modo alguno."

"Lo dicho me lleva a concluir que el despido dentro del período de prueba configura un supuesto específico de finalización del contrato de trabajo, que no se equipara al despido sin justa causa a que refiere la norma de emergencia, y que, por ello, y dado la prudencia con la que debe ser apreciada este tipo de legislación, debió ser contemplado expresamente en la norma, al igual que se hizo con los despidos motivados en razones de fuerza mayor o por falta o disminución del trabajo, si es que se lo quería incluir en la prohibición que ella determina."

"Abona esta decisión la naturaleza jurídica del período de prueba, que permite al empleador apreciar la idoneidad del trabajador para el puesto de trabajo de que se trate, por lo que de entender que la ruptura del contrato de trabajo en el lapso de prueba se encuentra prohibida, no solamente se desnaturaliza hasta su supresión al instituto en cuestión, sino que también altera la libertad de contratar garantizada por el art. 14 de la Constitución Nacional, al obligar a una parte a mantener la vigencia de un contrato de trabajo con quién considera no apto para la tarea encomendada, cuando la misma ley le permite poner fin a la relación laboral sin pago



de indemnización y sin requerirle dar el motivo de su decisión; **en tanto en el lapso de prueba no rige siquiera la estabilidad impropia.**" "TAPIA CARINA ELIZABETH C/ CONTRATO DE FIDEICOMISO OPERATIVO CANDELARIA S/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA, (JNQLA5 EXP N° 528708/2020) voto Dra. Patricia Clerici".

En otro caso similar se dijo: "Asimismo, cabe a esta altura del análisis, recordar que, en nuestro país, la reinstalación es un instituto reservado para casos excepcionalísimos. Como indica Carnicero "Solo está previsto expresamente en la ley 23.551 para los trabajadores 7 que gocen de tutela sindical y opten por querer ser reinstalados y no indemnizados generosamente (arts. 40, 48, 50 y 52, ley 23.551) y ha sido admitida en casos de intolerable discriminación con sustento en la ley 23.592, p. ej., en supuestos de despidos discriminatorios por actividad sindical de representantes de un sindicato que carecía de personería gremial y a priori carecían de tutela o despidos motivados por patologías graves de sensibilidad extrema..." (Cfr. PERÍODO DE PRUEBA Y MEDIDAS CAUTELARES QUE ORDENAN LA REINSTALACIÓN EN EL CONTEXTO DE LA PROHIBICIÓN DE DESPEDIR SIN INVOCACIÓN DE JUSTA CAUSA..., Carnicero, Federico, Publicado en: SupAbCorp 2020 (agosto), 4, Cita Online: AR/DOC/2530/2020).

Recuerdo aquí y ahora, la disidencia de la CSJN de la Dra. Argibay, la que comparto, pero he dejado de lado en mérito al seguimiento de los fallos de la Corte.

Y, también enfatizó en que lo que hace el DNU es fortalecer la estabilidad (a propia), fortalecimiento que presupone su preexistencia (como impropia).

De allí que "...desde la óptica del derecho de fondo, si durante el período de prueba hay inestabilidad e incertidumbre sobre la continuidad del contrato, mal puede interpretarse que



la prohibición de despidos alcanza a un vínculo que carecía de estabilidad. La medida tiende sí a fortalecer la estabilidad de un contrato que la tiene, pero de ninguna manera otorga a estabilidad a un vínculo que carecía de la misma. Que el contrato de trabajo que gozaba de estabilidad impropia pase temporalmente a un período de estabilidad propia absoluta no significa que aquel contrato que carecía de estabilidad pueda ganarla. El "up grade" atañe a la estabilidad, pero no autoriza a estabilizar un vínculo inestable..." (cfr. Carnicero, ya citado)." "CHIALVA ANDRES HUGO C/ PRODUCTORES DE FRUTAS ARG. COOP S/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA" (JNQLA4 EXP 528894/2020) voto Dra. Cecilia PAMPHILE".

Expuestos estos parámetros, los que considero aplicables al caso en tanto se trata de una relación laboral que carecía de estabilidad, al igual que los contratos laborales que se encuentran en período de prueba sumado a que no se dan los presupuestos previstos por la normativa legal para que prospere la reinstalación del trabajador, tal como fuera adelantado la acción de amparo no ha de prosperar, toda vez que conforme los fundamentos expuestos no encuentro que resulte manifiestamente arbitraria o ilegal la Resolución N° 069/2020 emitida por la Municipalidad de Rincón de los Sauces.

IV.- Respecto a las costas, serán soportadas por la actora vencida, en conformidad con las disposiciones del art. 68 y cc. del C.P.C.y C.

FALLO: **I)** Rechazar la acción de amparo interpuesta por GUAJARDO JESUS JULIO contra la MUNICIPALIDAD DE RINCÓN DE LOS SAUCES por los considerandos que obran en el presente.

II) Regular los honorarios de los letrados intervinientes, por la parte actora Dr. ... en la suma de \$16.590,00 por su labor con doble carácter y Dra. ... en la



suma de \$11.900,00 patrocinante; por la parte demandada los Dr. ... en la suma de \$ 5.530,00 por su labor con doble carácter y los Dres. ... y ... en la suma de \$ 3.950,00 cada uno (arts. 6, 7, 9, 39 y concordantes de la Ley 1.594). Costas a la actora en su calidad de vencida (art. 68 y cc. del C.P.C.y C.) **IV.-** Regístrese. Notifíquese.

Dr. Sebastián Andrés VILLEGAS - Juez