

Santa Rosa Mendoza, 08 de Octubre de 2.020.-

RESOLUCIÓN N° 050/2.020.-

VISTO: El Expediente N° 43-F-2.020, a través del cual la Sra. Ferreyra, Nilda Noemí, D.N.I N° 26.268.993, interpone Recurso de Apelación (Jerárquico) en contra de los Decretos N° 587/2.020 y N° 709/2.020, dictados por el Departamento Ejecutivo Municipal de Santa Rosa; y

CONSIDERANDO :

Que la recurrente presenta un Recurso denominado "Recurso de Apelación (Jerárquico)", solicitando se dejen sin efecto los Decretos N° 587/2.020 y N° 709/2.020 dictados por el Departamento Ejecutivo Municipal, además solicita se le reintegren salarios caídos y plantea en subsidio que se le abone indemnización.-

Que a fs. 01 se presenta la Sra. Susana Mercado constituye domicilio electrónico junto con su abogado patrocinante, solicitando se dejen sin efecto los Decretos N° 587/2.020 y N° 709/2.020 dictados por el Departamento Ejecutivo Municipal, además solicita se le reintegren salarios caídos y se le abone indemnización.-

De los Decretos atacados y de los expedientes respectivos surge lo siguiente :

Que la Sra. Ferreyra, Nilda Noemí se desempeñaba en la Municipalidad de Santa Rosa como Coordinadora de Empleo, clase 25, fuera de escalafón y en fecha 28/12/2.018, por Decreto N° 2.361/2.018, fue designada como Encargado de Primera en planta permanente, Categoría E.-

Posteriormente en fecha 28 de Abril del año 2.020, el Departamento Ejecutivo Municipal a través del Decreto Municipal N° 587/2.020 resolvió Revocar el Decreto Municipal N° 2.361/2.018 por padecer de vicios groseros, declarando la inexistencia del acto administrativo por el cual se designó en planta permanente.-


TRIGO SILVANO
A/C SECRETARIA
DECRETO N° 141/20


HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA - MENDOZA


Dolores Quiroga
T. 2.º y. H. 2.º
Santa Rosa, Mendoza

Que contra el Decreto N° 587/2.020 la recurrente interpuso Recurso de Revocatoria ante la Municipalidad de Santa Rosa, el cual fue desestimado mediante el Decreto Municipal N° 709/2.020.-

Motivo por el cual la recurrente se presenta ante este H. Concejo e interpone Recurso de Apelación (Jerárquico), solicitando se dejen sin efecto los Decretos N° 587/2.020 y N° 709/2.020 dictados por el Departamento Ejecutivo Municipal.-

De esta manera se da origen a las presentes actuaciones, ya que este Honorable Concejo Deliberante debe entender los recursos de Apelación sobre las Resoluciones definitivas dictadas por el Departamento Ejecutivo Municipal.-

Por el cual Asesoría Letrada, de manera previa, solicitó al Departamento Ejecutivo que envíe a este Cuerpo cada uno de los antecedentes que dieran origen a las presentes actuaciones.-

Que con respecto a la calificación dada por el recurrente al Recurso interpuesto, calificándolo como “Recurso de Apelación (Jerárquico)”, Asesoría Letrada sugirió calificarlo como Recurso de Apelación en un todo de acuerdo a lo establecido en el Artículo N° 149 de la Ley Orgánica de Municipalidades, el que establece : “.....Las decisiones de la Intendencia, que no se refieran a las penalidades por faltas o contravenciones municipales, son apelables ante el concejo dentro de los cinco días de notificadas”.- En igual sentido se expresa la Ley en su Artículo 105 inc. 17, en el capítulo de las atribuciones de Intendencia, siendo una de ellas la de : “conocer originariamente y resolver en las causas administrativas de su competencia, siendo sus resoluciones apelables ante el Concejo.-

Que en cuanto al aspecto formal de la presentación del Recurso, se puede apreciar lo siguiente :

Que el Recurso de Apelación en cuestión ha sido presentado en fecha 31 de Julio del año 2.020 por ante este Honorable Concejo Deliberante, siendo notificado del rechazo del Recurso de Revocatoria el día 23 de Julio del corriente año.-



TRIGO SILVANO
A/C SECRETARIA
DECRETO N° 141/20



HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA - MENDOZA



Dchora L. Quiroga
Presidente H.C.D.
Santa Rosa, Mendoza

Debo detenerme en este aspecto, toda vez que la cédula de notificación, fue efectuada en un todo de conformidad a lo dispuesto por la Ley de Procedimiento Administrativo de Mendoza, indicando al administrado los recursos que puede interponer y sus plazos.-

Es ahí, que en la cedula de notificación se le indico que debería interponer Recurso Jerárquico en el plazo de quince días, y el presente recurso fue presentado dentro de los quince días, en el día.....motivo por el cual, la situación descripta no puede perjudicar al administrado conforme a lo expresamente establecido por la Ley de Procedimientos Administrativo Provincial y a sus principios generales, entre ellos el principio de informalismo en favor del administrado.-

Que Asesoría Letrada sugiere, que por no caer en un exceso de rigor formal, sugiere que el Recurso de Apelación debe admitirse el Recurso de Apelación desde el aspecto formal, en un todo de acuerdo a la normativa vigente.-

Que a fs. 08 de su presentación, la recurrente solicita en su capítulo VIII-Medida Cautelar, la suspensión de la ejecución del acto, argumentando “los vicios (graves) que contiene el acto administrativo impugnado” y en razones de orden público como el de mantener un debido proceso, la garantía del derecho de igualdad o quebrantamiento del principio de razonabilidad, el peligro en la demora por afectarse derechos constitucionales, ya que no se concibe un despido arbitrario y de no mediar la suspensión solicitada, se estaría produciendo un daño irreparable.-

Que en cuanto al pedido de suspensión de la ejecución del acto, a fs.13 Asesoría Letrada advierte que de las constancias de autos, no se habían acompañado los decretos cuestionados ni los antecedentes del mismo, ya que el recurrente solicitó que se oficie al Departamento Ejecutivo Municipal para obtener la documentación ofrecida como prueba, por lo cual Asesoría Letrada solicitó, de manera previa, que se pida al Departamento Ejecutivo que envíe a este Cuerpo cada uno de los antecedentes que dieran origen a las presentes actuaciones.-


TRIGO SILVANO
A/C SECRETARIA
DECRETO N° 141/20


HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA - MENDOZA


Dolores L. Quiroga
Fuecion H.C.D.
Santa Rosa, Mendoza

Que en consecuencia, este Concejo solicitó al

Departamento Ejecutivo Municipal la documentación requerida.-

Que en su planteo, la recurrente hace mención sobre supuestos vicios que afectan el acto cuestionado y refiere a que se le producirían daños irreparables de no mediar la suspensión solicitada y que además, tales daños serían mayor para el que los que pudiera sufrir la administración, afectando la seguridad jurídica.-

Que la recurrente relata de forma genérica sobre los supuestos en los cuales correspondería la suspensión de la ejecución del acto impugnado, sin hacer una mención clara y precisa sobre los vicios que afectan el acto que cuestiona, no manifestándose de modo verosímil que el acto impugnado presente un vicio grave o grosero.-

Que en cuanto a los supuestos daños irreparables aducidos, la recurrente no ha acreditado que la ejecución del acto le cause un daño ni mucho menos que sean irreparables, ya que eventualmente ante el supuesto daño invocado por el recurrente, nada obsta a que el supuesto daño resulte de difícil o imposible reparación al impugnante o como establece el Art. 83 inc. a: o cuando la ejecución cause un daño proporcionalmente mayor a los perjuicios que la suspensión acarrearía a la entidad pública ...”.-

También predomina un criterio restrictivo ante los pedidos de suspensión de los actos administrativos, solo ante situaciones excepcionales, dada la presunción de legitimidad de la que gozan los actos administrativos.-

Que además esa presunción de legitimidad con la que gozan los actos administrativos dictados por la Administración encuentra basamento legal a los términos de la Ley 9.003.-

Que en cuanto a la suspensión administrativa de la ejecución del acto, la Ley de Procedimientos Administrativos en su Artículo 83° expresa:” La interposición de recursosno suspende la ejecución del acto impugnado, pero la autoridad que lo dictó o la que debe resolver la impugnación podrá disponer, de oficio o a petición de parte, y en ambos casos


FRIGO SILVANO
A/C SECRETARIA
DECRETO N° 141/20


HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA, MENDOZA


SECRETARIA
SANTA ROSA, MENDOZA

mediante resolución fundada, la suspensión de la ejecución del acto, en cualquiera de los siguientes casos: a) Cuando la ejecución cause un daño de difícil o imposible reparación al impugnante, o un daño proporcionalmente mayor a los perjuicios que la suspensión acarrearía a la entidad pública. b) Cuando se alegare verosímilmente un vicio grave o grosero en el acto impugnado. c) Cuando la autoridad constate que no hay necesidad impostergable de ejecutarlos, sin que ello pueda acarrear iguales o mayores daños a terceros o al interés público”. Texto del cual surge de manera clara el carácter facultativo de la suspensión.-

Que conforme a lo expuesto y de las constancias obrantes, vemos que no se configura ninguna de las causales previstas en el Artículo N° 83 de la Ley de Procedimiento Administrativo, por lo que la solicitud de suspensión de la ejecución del acto no resulta procedente y en consecuencia se considera ajustada a derecho y se confirma el rechazo a la medida dispuesto mediante Decreto N° 709/2.020.-

Que en cuanto a los aspectos sustanciales del recurso planteado, surge del propio escrito recursivo de fs. 01/09, que el recurrente basa su presentación en una total y exacta reproducción de cada uno de los argumentos que utilizó al plantear el Recurso de Revocatoria intentando impugnar el Decreto Municipal N° 587/2.020.-

De esta manera, la recurrente al reiterar los argumentos que expresó en ocasión de fundar su Recurso de Revocatoria y que ya fueron expresamente rechazados, deja al presente recurso de apelación sin argumentación alguna para rebatir los correctos y suficientes fundamentos que fueron utilizados como causales para la desestimación del Recurso de Revocatoria por el Departamento Ejecutivo Municipal a través del dictado del Decreto Municipal N° 709/2.020.-

No obstante ello se consideró oportuno expedirse sobre sobre lo planteado por la recurrente en lo siguiente: “ en cuanto afirma que la falta de crédito presupuestario no constituye vicio grosero, por el hecho de que los sueldos fueron pagados en término y no se resintió el servicio”. Sobre lo cual considero ajustado a Derecho lo expuesto por Asesoría Letrada del Municipio y plasmado


TRIGO SILVANO
A/C SECRETARIA
DECRETO N° 141/20


HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA - MENDOZA


Daniel Quiroga
Presidente H.C.D.
Santa Rosa, Mendoza

en Decreto N° 709/2.020 atento a los fundamentos vertidos de que todo gasto que se devengue en el periodo debe contar previamente con el registro de su compromiso.

Que en tal sentido, vale traer a colación lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza en causa “Guzman” en donde sostuvo que “La existencia de vacante es presupuesto esencial para la designación de un agente público. La inexistencia de este requisito es un vicio grosero en el objeto del acto de designación, que determina su inexistencia, irregularidad y carencia de estabilidad, que habilitan su revocación en sede administrativa” LS 222-209.-

Que en cuanto al punto que expresa:” Situación que no se observa en el Decreto de Revocación, ya que genéricamente en los considerandos hace referencia a deficiencias en la conformación de la Junta de Selección, lo cual- en caso de considerarse válidas tales aseveraciones- hubiera generado en su momento la posibilidad de interponer recurso contra lo dispuesto por ella, pero habiendo transcurrido tal plazo deviene inoperante la revocatoria por defectos en la conformación de la referida Junta.-

Que con respecto a ello, la Ley 5892 establece el procedimiento para el ingreso a la administración pública municipal y determina el procedimiento de la junta de selección, en tal sentido el Art. 20 inc. g dispone lo siguiente: “ninguna designación podrá efectuarse, ...sin dictamen concordante de la junta de selección, además determina la posibilidad de recurrir los dictámenes de la Junta de selección y en tal sentido en sus Art. 20 inc. h e i y Art. 21 expresa quienes pueden recurrir tal dictamen, así en el mencionado Art. 20 inc.i expresa: “la junta deberá expedirse en su reconsideración, dentro del quinto día y su nuevo dictamen pondrá fin a la vía administrativa, pudiendo el agente promover el proceso judicial” y el Art. 21 expresa: “Estarán legitimados para su promoción, quienes hubieran recurrido en reconsideración el pronunciamiento de la junta y quien habiendo sido admitido.....es suplantado.....”

Que de esta manera surge de manera clara que los legitimados para recurrir los dictámenes de la Junta de Selección tanto en


TRIGO SILVANO
A/C SECRETARIA
DECRETO N° 141/20


HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA, MENDOZA


L. Quiroga
FRENTE AL P.C.D.
Santa Rosa, Mendoza

sede administrativa y judicial son los agentes aspirantes a ingresar o a progresar en su carrera.- Por lo tanto, ante la claridad de la norma, entiendo errado el planteo del recurrente pretendiendo aducir que el Municipio estaba legitimado para recurrir y que se habría transcurrido el plazo legal para ello.

Que en consecuencia, lo expuesto sobre este punto por el recurrente deber ser rechazado.-

Que con respecto a lo dicho por el recurrente en cuanto a que “menos resistente aún es el argumento consistente en la falta de entregas de certificados de buena conducta o de aptitud psicofísica pueden ser determinantes para revocar un decreto de designación...”. Que en el Dictamen de Asesoría Letrada ya se expidió al respecto, lo que también fue plasmado en el Decreto N° 587/2.020, manifestando de manera clara que el Decreto N° 2.361 contenía una Condición Resolutoria a la que estaba sujeto, sobre el cual funda en derecho.-

Que no obstante ello, se puede apreciar que la propia Ley N° 5.892 expresamente habilita a que las condiciones de ingreso de los agentes puedan ampliarse al momento de iniciarse los procedimientos de selección, en tal sentido en su Art. 19 in fine establece: Las condiciones de ingreso del agente serán establecidas para cada función y categoría por el nomenclador.....podrán ser ampliadas al iniciarse cada proceso de selección y a su vez el Art. 20 dice: Los procedimientos de selección serán establecidos por los nomencladores de función con sujeción al siguiente cuadro normativo....”

Que del Expediente N° 1.427/2.020 ofrecido como prueba por la recurrente, se pueden apreciar los antecedentes dentro de los cuales surge que el Municipio, a través de la Dirección de Recursos Humanos procedió a analizar la situación de cada agente municipal, que habrían sido designados por Decreto y sin cumplir los requisitos legales, lo que dio lugar a las actuaciones N° 1427/2.020.-

Que en ese sentido toma intervención Asesoría Letrada del Municipio, la que realiza un exhaustivo análisis y dictamina al respecto en el cual establece que para poder ingresar a la Administración


TRIGO SILVANO
A/C SECRETARIA
DECRETO N° 141/20


HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA, MENDOZA


L. Quiroga
HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA, MENDOZA

Pública deben cumplirse una serie de condiciones legales las que fueron omitidas en autos. Además enuncia las siguientes irregularidades entre ellas : que se aplicó la normativa legal que expresamente prohíbe su inclusión en planta permanente, de que la Junta de Selección no fue debidamente convocada, conformada y designada, de que no existe actuación alguna en donde se solicite el cargo ni la justificación y necesidad funcional para su designación, ausencia de vacante y crédito presupuestario, ni de donde se cubrirá el costo que generará tal designación, ni documentación contable ni intervención de Subdirección de Finanzas, por lo que sugirió al Departamento Ejecutivo revocar el Decreto N° 2.361/2.018 de designación y nombramiento de la recurrente, por vicios groseros que hacen a la inexistencia del acto.-

Vale mencionar que mencionado dictamen fue la base de cada uno de los considerandos del Decreto N° 587/2.020.-

Que al respecto, es muy importante destacar que tal proceder investigativo por parte del Municipio sobre el caso en particular, ha sido la base fundamental para el dictado del decreto revocatorio, lo que demuestra claramente que el Decreto revocatorio fue antecedido de un amplio estudio y análisis de cada una de las irregularidades del caso concreto y que tuvo como fin el dictado del acto revocatorio -

Que en base a lo expuesto en el presente dictamen, el Decreto N° 709/2.020 y su antecedente Decreto N° 587/2.020 han sido dictados conforme a Derecho, debidamente fundados y motivados, en los cuales no se observa ningún vicio que dé lugar a la pretensión nulificatoria solicitada por la recurrente.-

Que se encuentra incorporado el dictamen de Asesoría, en donde sugiere, salvo mejor criterio de la superioridad, que debería admitirse en lo formal y rechazar en lo sustancial el Recurso de Apelación interpuesto por la Sra. Ferreyra, Nilda Noemí, D.N.I N° 26.268.993, en contra del Decreto N° 709/2.020 y su antecedente Decreto N° 587/2.020, dictado por el Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Santa Rosa, debiendo notificar debidamente al Recurrente de la Resolución que se dicta, indicando



TRIGO SILVANO
A/C SECRETARIA
DECRETO N° 141/20



HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE
SANTA ROSA, MENDOZA



Dolores Quiroga
SECRETARIA
Santa Rosa, Mendoza

que de esta manera se agota la vía administrativa e indicando la acción y los plazos disponible para su impugnación en sede judicial.-

Que en conclusión y por las razones expuestas precedentemente corresponde aceptar en lo formal y rechazar en lo sustancial.-

Que con respecto a la solicitud de suspensión de la ejecución del acto no resulta procedente y en consecuencia debe ser rechazada por los motivos mencionados y con respecto al pedido de pago de salarios caídos e indemnización solicitada en subsidio, es ajustado a Derecho lo resuelto mediante Decreto N° 709/2.020, por lo cual se sugiere ratificar su rechazo. Al Revocarse el Decreto de designación N° 2.361/2.018 por inexistente, por atribuírsele vicios groseros, no corresponde el pago de tareas que no han sido efectivamente prestadas ni surge obligación de indemnización.-

POR TODO ELLO
EL HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE DE
SANTA ROSA

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- ADMÍTASE EN LO FORMAL Y RECHÁCESE EN LO SUSTANCIAL el Recurso de Apelación interpuesto por la Sra. Ferreyra, Nilda Noemí, D.N.I N° 26.268.993, en contra del Decreto N° 709/2.020 y su antecedente Decreto N° 587/2.020, dictados por el Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Santa Rosa, Mendoza, por los fundamentos expuestos.-

ARTÍCULO 2°.- NOTIFÍQUESE a quien corresponda a sus efectos y dese al Libro de Resoluciones.-

DADA EN LA SALA DE SESIONES EX CONCEJAL SERGIO ADRIÁN MORALES DEL HONORABLE CONCEJO DELIBERANTE DE SANTA ROSA, MENDOZA, A LOS OCHO DÍAS DEL MES DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTE.-----


TRIGO SILVANO
A/C SECRETARÍA
DECRETO N° 141/20




Doctora L. Quiroga
Presidenta H.C.D.
Santa Rosa, Mendoza