

**SENTENCIA DEFINITIVA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO LABORAL
DEL MERCOSUR EN EL RECLAMO INTERPUESTO POR MARÍA DEL
CARMEN GARCÍA CONTRA EL INSTITUTO SOCIAL DEL MERCOSUR**

EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO LABORAL DEL MERCOSUR (TAL)

VISTOS:

Estos autos iniciados por la Sra. María del Carmen García contra el Instituto Social del MERCOSUR, en adelante "ISM", con la solicitud de ser reintegrada a su fuente laboral, de retomar las funciones que cumplía en el ISM, de interpretar las normas de contratación aplicables y de resolver todas las cuestiones originadas por un Acta que en su criterio está viciada de nulidad absoluta.

RESULTANDO:

I) En su escrito, la reclamante expresa en síntesis los siguientes hechos:

- 1) Que se desempeñaba como Técnico de Investigación del ISM desde el 1 de febrero de 2011, habiendo ingresado por Concurso Internacional de Oposición de Pruebas, Títulos y Méritos;
- 2) Que ingresó al ISM con un contrato a prueba por 1 año hasta el 1 de febrero de 2012;
- 3) Que luego del período de prueba y en virtud de su desempeño funcional se firmó su contrato regular por un período de 3 años, conforme a la normativa MERCOSUR aplicable;
- 4) Que antes del vencimiento del plazo contractual de 3 años inició gestiones ante el Director Ejecutivo del ISM a efectos de ser evaluada y le consultó sobre la renovación de su contrato; *Aspiras*

Aspiras
[Signature]

- 5) Que a dicha consulta el Director Ejecutivo del ISM respondió que estaba esperando un informe de evaluación de una consultora contratada en enero de 2015;
- 6) Que el 11 de febrero de 2015 se le comunicó en forma verbal que se suscribiría un nuevo contrato por el término de un año;
- 7) Que el 13 de febrero de 2015 recibió Nota de Evaluación y que el 18 del mismo mes y año recibió Nota (DAF 2/2015) en la cual el Director Ejecutivo del ISM le comunicó que esperaba el descargo de la evaluación para firmar el contrato en los términos conversados;
- 8) Que a partir de esa fecha "fue presionada" por el Director Ejecutivo del ISM para firmar un nuevo contrato por el plazo de 1 año;
- 9) Que, finalmente, y luego de la reunión del Consejo del ISM del 24 de marzo de 2015, el 26 de dicho mes recibió la Nota ISM N° 68/2015 en la que el Director Ejecutivo del ISM le comunicó que, por decisión de los Estados Partes, había terminado la relación laboral con el ISM, debiendo dejar de concurrir a prestar funciones;
- 10) Que el 30 de marzo de 2015 el Director Ejecutivo del ISM dispuso el cambio de la cerradura de la entrada principal y de su oficina, lo que imposibilitó su acceso al edificio donde trabajaba.

En virtud de estos hechos la reclamante invoca la normativa MERCOSUR que, en su criterio, no fue respetada por el ISM.

Asimismo, la reclamante consignó la siguiente prueba documental: Contrato de prestación de servicios MERCOSUR del primer año a prueba; Contrato regular de prestación de servicios de 3 años; Memorándum DPIPISR N° 01/2015; Evaluación de desempeño del año 2014; Memorándum DAF N° 002/2015; Memorándum DE N° 002/2015; Memorándum DPIPISR N° 002/2015; Memorándum DE N° 004/2015; Acta CISM N° 01/2015; Nota ISM N° 068/2015; Acta Notarial N° 38 del 30 de marzo de 2015; Nota a las Embajadas de los Estados Partes del MERCOSUR del 31 de marzo de 2015; constancia de publicación oficial de la página web de la Secretaría del MERCOSUR respecto

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

al Acta CISM N° 01/2015 y correo electrónico del 22 de septiembre de 2015 emitido por el nuevo Director Ejecutivo del ISM.

II) Presentado el reclamo y habiendo constatado el agotamiento de la vía administrativa previa, el TAL decidió admitirlo conforme a lo dispuesto en los artículos 7° y siguientes de sus Reglas de Procedimiento y dio traslado al ISM.

III) El ISM, representado por su actual Director Ejecutivo, contestó el reclamo en los siguientes términos: *"dado que en el momento en que acontecieron los hechos relatados y documentados por la Sra. García, la Dirección Ejecutiva del ISM (máximo responsable del órgano), estaba a cargo del Sr. Miguel Ángel Contreras Natera – quien suscribe ha asumido el cargo de Director Ejecutivo con fecha de 26 de agosto de 2015, conforme la CMC/DEC N° 34/14-, no estoy en condiciones de manifestar descargo o comentario alguno en relación a los hechos mencionados, por no haber sido partícipe ni haber estado presente como funcionario del ISM en aquellas instancias"*.

IV) El TAL se reunió en la ciudad de Asunción, República del Paraguay, los días 16 y 17 de noviembre de 2015 y, conforme al artículo 12 de sus Reglas de Procedimiento, acordó la producción de la siguientes pruebas complementarias que surgen del MERCOSUR/TAL/ACTA N° 02/15: a) evaluaciones anuales realizadas a la Sra. María del Carmen García desde su ingreso al ISM; b) registro de asistencia de la Sra. María del Carmen García al ISM a partir del 2 de febrero de 2015; c) informe sobre eventual liquidación y pago de haberes y aportes previsionales a la Sra. María del Carmen García generados a partir del 2 de febrero de 2015; d) existencia de un superior jerárquico de la Sra. María del Carmen García en el ISM durante 2014, con indicación de nombre y apellido y si continúa prestando funciones en el órgano (en caso de haber cesado fecha de cese); e) copia de las respuestas de los representantes argentino y paraguayo del Consejo del ISM a la comunicación del MERCOSUR/CISM/ACTA N° 01/2015.

Cespedes

J. J. J. J.

B. B. B. B.

AB

BB

El ISM proveyó sobre las pruebas complementarias por Nota ISM N° 179/2015 del 19 de noviembre de 2015.

Diligenciadas las pruebas complementarias se notificó a las partes la apertura del plazo para presentar sus alegatos. Cumplido dicho plazo, ninguna de las partes hizo uso de esta facultad.

V) Conforme al artículo 14 de sus Reglas de Procedimiento, el TAL procedió a designar al Miembro redactor de la sentencia y fijó fecha para su dictado.

CONSIDERANDO:

I) LA LITIS PLANTEADA

En el reclamo planteado el TAL consideró que la *litis* quedó trabada sobre las siguientes cuestiones:

- 1) Si la renovación del contrato de prestación de servicios a suscribir entre la reclamante y el ISM el 1 de febrero de 2015 debía ser por 3 años o si podía suscribirse por un plazo de 1 año;
- 2) Si la extinción del contrato notificada a la reclamante por el Director Ejecutivo del ISM por Nota N° 68/2015 del 26 de marzo de 2015, en base al ACTA/CISM N° 01/2015, fue válida o no.

II) DERECHO APLICABLE

1.- DERECHO GENERAL APLICABLE

En el artículo 3 de su Estatuto (RES/GMC N° 54/03) se establece que el TAL deberá resolver los conflictos que se le sometan en base a las normas del acuerdo de Sede, las Normas MERCOSUR aplicables al personal y las



Impugnación
Cejudo
*Braun*⁴

instrucciones de servicio dictadas por el Director de la SM, que por analogía se aplica a todos los órganos del MERCOSUR. A su vez, en sus Reglas de Procedimiento (artículo 3) se agregan los principios generales de derecho.

Como ha sido jurisprudencia del TAL, en ausencia de normativa MERCOSUR específica son aplicables los principios generales de derecho proclamados en instrumentos internacionales y regionales que consagran derechos del más alto valor y eficacia, que se consideran esenciales a la conciencia jurídica universal, así como los resultantes del estudio del derecho comparado de los Estados Partes del MERCOSUR.

En tal sentido, y atendiendo a las especialidades del caso, el TAL analizará el reclamo a la luz de los principios que surgen de los convenios internacionales de trabajo, de la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo y de la Declaración Sociolaboral del MERCOSUR, así como los principios generales del derecho procesal aceptados por la doctrina y jurisprudencia de la región.

2.- EL DERECHO APLICABLE EN MATERIA DE CONTRATACIONES EN EL MERCOSUR

En materia de contrataciones y renovación de los contratos de prestación de servicios de los funcionarios del MERCOSUR, el derecho vigente y aplicable al caso de autos era la DEC/CMC N° 07/07 y las normas anteriores que no se opusieran al tenor de la misma, categoría en la cual se encontraba la RES/GMC N° 06/04 invocada por el Director Ejecutivo del ISM.

Así lo disponía en forma expresa el artículo 5 de la DEC/CMC N° 07/07 y resulta ratificado por la aplicación de los principios generales de interpretación de las normas, que informan que entre dos normas de diferente jerarquía prevalece la de jerarquía superior y que entre dos normas de igual jerarquía

MS
8

Escuela
Juarez
*Blanco*⁵

prevalece la última en el tiempo, salvo que ésta sea una norma general y la anterior sea específica a una situación concreta especial.

En el caso de autos es indudable que la norma aplicable en materia de contratación es la DEC/CMC N° 07/07, no sólo por ser la última en el tiempo sino por emanar del Consejo Mercado Común y, en consecuencia, revestir jerarquía superior que las Resoluciones emanadas del Grupo Mercado Común (artículo 41 del Protocolo de Ouro Preto).

Dado que, como se dijera, la DEC/CMC N° 07/07 derogaba expresamente las Resoluciones y Decisiones que se opusieran a su tenor, el artículo 8 de la RES/GMC N° 06/04 que establecía que los contratos con los funcionarios del MERCOSUR podían ser renovados "*por igual periodo o por fracción de ese periodo...*" fue derogado por el Anexo II de la DEC/CMC N° 07/07 según el cual "*los contratos referidos en el párrafo anterior podrán ser renovados por periodos iguales por decisión del Director sujeto a consultas con los Estados Partes*".

En materia de conclusión de contratos de prestación de servicios la norma MERCOSUR aplicable era la RES/GMC N° 06/04 cuyo artículo 10 establecía las causales por las cuales el Director debía dar por concluida la relación laboral con el personal, estableciendo en forma taxativa las siguientes: abandono del cargo; no acatamiento de las normas MERCOSUR; desempeño insuficiente; enfermedad prolongada; eliminación del número de cargos; renuncia aceptada; y, vencimiento del plazo establecido por contrato salvo su renovación conforme con las normas generales.

3.- DERECHO APLICABLE A LAS ACTAS Y DOCUMENTOS DEL MERCOSUR

La norma general sobre toma de decisiones en el MERCOSUR está plasmada en el artículo 37 del Protocolo de Ouro Preto que establece: "*Las decisiones de*

Aspectos

Profesor
Bruno 6

AB

B

los órganos del MERCOSUR serán tomadas por consenso y con la presencia de todos los Estados Partes”.

Para los foros dependientes de los órganos decisorios del MERCOSUR, como es el caso del Consejo del ISM, el artículo 2 de la RES/GMC N° 26/01 establece que: “En ausencia de alguna Delegación en las reuniones de los órganos dependientes de los órganos con capacidad decisoria, el Acta y sus respectivos Anexos, consensuados por las Delegaciones presentes en la reunión, se considerarán aprobados si, en un plazo de treinta (30) días corridos posteriores a la reunión que los aprobó, la Delegación o Delegaciones ausentes no manifestaran ninguna objeción”.

En consecuencia, si una o más delegaciones ausentes en una reunión de un foro dependiente de un órgano decisorio manifestaran objeciones expresas al Acta suscripta por las delegaciones presentes, dentro del referido plazo de 30 días, los acuerdos allí alcanzados no se considerarán aprobados, y por tanto, carecerán de efectos jurídicos.

III) HECHOS PROBADOS

La parte demandada no controvertió ninguno de los hechos alegados por la reclamante, lo que es suficiente para presumir su veracidad. Sin perjuicio de ello, en base a la prueba documental aportada por la reclamante y la prueba complementaria solicitada por el Tribunal, ha resultado probado lo siguiente:

- 1) Que la Sra. María del Carmen García ingresó al ISM con un contrato a prueba por 1 año y que en función de sus evaluaciones se le renovó por un periodo de 3 años que vencía el 1 de febrero de 2015 (fs. 53 y ss);
- 2) Que el Director Ejecutivo del ISM expresó su voluntad de renovar el contrato “por el plazo de un año en función de las evaluaciones que he realizado” (Memorándum DE N° 2/2015 del 25 de febrero de 2015, fs. 31);

Manuel
Alvarez
Alvarez 7

AB

B

184

- 3) Que hubo voluntad de ambas partes en renovar el contrato, habiéndose iniciado el proceso para la recontractación. Así lo reconoce expresamente el Director Ejecutivo del ISM en el Memorandum N° 4/2015 del 2 de marzo de 2015 (fs. 29) cuando refiere al "proceso de recontractación iniciado un mes atrás";
- 4) Que si bien había acuerdo en recontractar a la Sra. María del Carmen García no se había llegado a un acuerdo sobre la duración del contrato;
- 5) Que la Sra. María del Carmen García trabajó en forma efectiva durante los meses de febrero y marzo del año 2015, con contrato vencido y con conocimiento del Director Ejecutivo del ISM. Ello surge de la Nota que obra a fs. 13, del 26 de marzo de 2015, y de la prueba complementaria solicitada por el TAL (registro de asistencia que acredita su trabajo hasta el viernes 27 de marzo de 2015, fs.159 y ss);
- 6) Que el lunes 30 de marzo de 2015, a la hora 10:45, la reclamante se presentó a su trabajo y no pudo acceder al mismo (Acta notarial de constatación, fs. 12 y ss);
- 7) Que la reclamante no cobró los salarios y beneficios correspondientes a los meses de febrero y marzo de 2015. Según la información aportada por el ISM (fs. 143) recién el 22 de junio de 2015 se le hizo una transferencia bancaria pagando aguinaldo proporcional por un mes de trabajo en el ejercicio 2015, vacaciones proporcionales por 2014 y un mes del 2015 y el salario correspondiente al 1 de febrero de 2015, fecha en la que vencía el contrato;
- 8) Que la reclamante fue evaluada con puntaje 2 "regular" por el Director Ejecutivo del ISM (fs. 45) y que anteriormente su desempeño había sido evaluado en términos positivos por su predecesor (fs. 146);
- 9) Que la República Argentina y la República del Paraguay manifestaron objeciones, dentro del plazo de 30 días, al contenido del ACTA/CISM N° 01/2015 así como a todas las actuaciones, comunicaciones y decisiones que pudieran invocar a la misma (fs. 160 y ss); *Copias*

MS

MS

Impugnación

B. P. 8

IV) ENCUADRE DEL PLANTEO Y APLICACIÓN DEL DERECHO

En aplicación de las normas de derecho señaladas y de los principios que se desarrollarán más adelante, el TAL hará lugar en lo sustancial a lo peticionado por la reclamante en aplicación del principio *iura novit curia*, principio jurídico del derecho procesal que indica que el juez es conocedor del derecho y lo obliga a decidir de acuerdo a las normas legales, aún cuando las partes no hayan encuadrado correctamente su petición, no hayan expresado las leyes en que fundan sus derechos o hayan invocado normas jurídicas distintas a las que el juez considera aplicables al caso concreto. El juez debe aplicar el derecho, haciendo la calificación jurídica adecuada de los hechos. Según la doctrina, el juez es servidor de la ley y su fiel intérprete y debe aplicarla adecuándola a la situación fáctica a resolver y, si hay varias, eligiendo entre ellas la más adecuada para resolver la cuestión.

En cuanto a la vigencia y continuidad de la relación contractual, el Director Ejecutivo del ISM podía renovar o no el contrato de prestación de servicios con la reclamante. Una u otra decisión debía adoptarse cumpliendo los plazos y procedimientos de la normativa MERCOSUR y lo estipulado en su contrato.

La DEC/CMC N° 07/07 derogó la RES/GMC N° 06/04 que permitía la renovación de los contratos por el mismo plazo o fracción del mismo y estableció en forma expresa los plazos y períodos de renovación exigidos: un contrato inicial de 1 año, equivalente a período probatorio, seguido de un contrato regular de 3 años de duración. Agregando, respecto al tema del plazo de renovación en discusión, que: "*Los contratos referidos en el párrafo anterior podrán ser renovados por periodos iguales, por decisión del Director, sujeto a consultas con los Estados Partes*".

Teniendo en cuenta este marco normativo, el Director Ejecutivo del ISM tenía las siguientes alternativas:

Comisión

Definición

*Bere*⁹

18
85

- 1) Dar por concluido el contrato a su vencimiento, cosa que no hizo dado que expresó su voluntad de recontratar y la reclamante continuó trabajando con su pleno conocimiento;
- 2) Rescindir el contrato, conforme a su cláusula tercera, por alguna de las causales del artículo 10 de la GMC/RES N° 06/04, dando un preaviso de 30 días, lo que no hizo;
- 3) Renovar el contrato por un plazo de 3 años, sujeto a consultas con los Estados Partes, lo que tampoco hizo.

Sin embargo, el Director Ejecutivo del ISM quiso renovar el contrato por un período menor al de 3 años, alternativa que no está permitida por la normativa.

Al respecto, en virtud de la normativa MERCOSUR, el TAL ratifica que los plazos contractuales no son discrecionales para los máximos responsables de los órganos y que la renovación debe ser siempre por igual período que el contrato regular.

Si los plazos fueran discrecionales, los máximos responsables de los órganos, por la vía de suscribir contratos sucesivos de corta duración, estarían modificando el sistema funcional establecido en la normativa MERCOSUR.

A criterio del TAL, había acuerdo para renovar el contrato y la voluntad de recontratar quedó probada pero hubo desacuerdo en el plazo. La voluntad del Director Ejecutivo del ISM de renovar el contrato sólo por un año no puede perjudicar a la funcionaria, como tampoco puede perjudicarla la omisión del Director Ejecutivo del ISM de realizar en tiempo y forma las consultas a los Estados Partes.

En consecuencia, lo que existió fue una renovación de hecho, con cumplimiento de las tareas contratadas por parte de la reclamante hasta el 30 de marzo de 2015, las que se realizaron con conocimiento y aceptación del Director Ejecutivo del ISM. *Córdoba*

De la Cruz
B. B.

En virtud de lo expuesto, el TAL considera que existe fundamento para la continuación del contrato renovado de hecho el 1 de febrero de 2015, cuya vigencia culminará el 1 de febrero del año 2018. Cabe señalar que, como funcionaria del MERCOSUR, la reclamante no tiene derecho a solicitar su reincorporación sino el cumplimiento del contrato renovado de hecho, independientemente de la inobservancia de la normativa MERCOSUR aplicable.

El TAL observa que la reclamante prestó servicios para el ISM durante los meses de febrero y marzo de 2015 sin percibir ningún tipo de remuneración, existiendo asistencia constatada al trabajo y prestación efectiva de las tareas contratadas. En virtud de ello, y por considerar que el salario es un derecho fundamental, de carácter irrenunciable, consagrado y protegido por las normas internacionales y regionales, el TAL considera que corresponde el pago de los salarios y beneficios dejados de percibir por la reclamante durante ese período. Por el contrario, no existiendo contraprestación de servicios a partir del 31 de marzo de 2015 ni habiendo sido petitionado por la reclamante los salarios caídos no hay base para considerar que hay un derecho fundamental vulnerado a partir de esa fecha.

En cuanto a la validez de la extinción del contrato notificada por el Director Ejecutivo (Nota ISM N° 68/2015, fs. 13), en virtud de las pruebas complementarias solicitadas, el TAL constató que dicha decisión se basó en un acta objetada por dos Estados Partes, y que, en consecuencia, no puede tener efectos jurídicos. La falta expresa de consenso para aprobar el ACTA/CISM N° 1/2015 invalida, por tanto, las decisiones tomadas a su amparo.

Cesario

J. J. J. J.

B. B. 11

MS
JS

DECISIÓN:

Por tales fundamentos y por unanimidad, el TAL sentencia:

- 1.- Disponer que el Instituto Social del MERCOSUR proceda a regularizar la situación laboral de la Sra. María del Carmen García, con la suscripción de un contrato por 3 años a partir del 1 de febrero de 2015 y el reinicio de la prestación de servicios, en un plazo máximo de 5 días a contar desde la notificación de la presente sentencia.
- 2.- Disponer que el Instituto Social del MERCOSUR pague a la Sra. María del Carmen García los salarios y beneficios generados desde el 2 de febrero y hasta el 30 de marzo de 2015, inclusive, en un plazo máximo de 15 días.
- 3.- Ordenar a la Secretaría del Tribunal Administrativo Laboral que notifique la presente sentencia a las partes, dentro de un plazo de cinco días contado a partir de la fecha de su suscripción y que proceda a su registro y publicación.
- 4.- Disponer que el Director Ejecutivo del Instituto Social del MERCOSUR ponga la presente sentencia en conocimiento de los Estados Partes, a través del Grupo Mercado Común, en un plazo máximo de 30 días a contar desde el día siguiente a su notificación.

Buenos Aires, 10 de diciembre de 2015



LEOPOLDO SAHORES



ANTONIO CACHAPUZ DE MEDEIROS



CARMEN CÉSPEDES



MARÍA CARMEN FERREIRA



ASDRÚBAL BLANCO