

Expte. N° 13-04570006-7 “Almonacid Mari-
sa Edith c/ Dirección General de Escuelas s/
A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Se presenta la parte actora promoviendo demanda con el objeto de que V.E. reconozca el derecho subjetivo que titulariza a que en su liquidación de haberes se le reconozca y pague el suplemento por subrogancia de la clase 11 de la Unidad de Servicios Informáticos, en razón de que a partir del 25 de abril de 2014 hasta el día de la fecha se ha desempeñado ininterrumpidamente en el cargo de Jefe de Unidad de dicho Departamento, como consecuencia de la jubilación de su anterior titular y de la asignación de funciones que se le realizó para ejercer la referida jefatura.

Aclara que el pago deberá disponerse a partir del 06 de abril de 2015 en adelante porque el período comprendido entre el 25/04/14 y el 06/04/15 se encuentra prescripto.

Asimismo solicita se le otorgue el cargo referido en forma interina, hasta tanto se lleve a cabo el concurso correspondiente.

Expresa que se desempeña en la Dirección General de Escuelas hace más de 36 años, y actualmente está registrada en Clase 7 en el cargo Expresa que se encuentra incorrectamente registrada en el cargo de Cómputos Ejecución Programador Mayor.

Relata que en fecha 25 de abril de 2014, mediante Resolución N° 525/2014, se la nombró Jefa de área de Procesamiento de Datos, correspondiente a la que anteriormente se denominaba Unidad de Servicios Informáticos, cuyas funciones se corresponden con una clase 11, debido a que la titular, la Sra. Alicia Giménez, accedió a los beneficios jubilatorios dejando vacante el cargo de referencia.

Agrega que tiene 7 personas a su cargo en el área de procesamiento de datos de la DGE y en base a lo dispuesto por el escalafón vigente le correspondería el cargo de jefe de unidad con clase 11.

Solicita ser encasillada en la clase que le co-

responda en base a la antigüedad que tiene en el cargo. También reclama el pago del suplemento por subrogancia o las diferencias salariales desde enero de 2011, en adelante, las cuales no se encuentran prescriptas ya que inició reclamo administrativo en fecha 03 de diciembre de 2010.

Indica que además fue designada en el cargo pretendido mediante un memorándum notificado en fecha 06 de mayo de 2014 y firmado por el Lic. Eduardo Salmerón, Director de Tecnologías de la Información de la DGE, sin embargo la resolución y el memorándum no se vieron plasmados en el encasillamiento, a pesar de que en los hechos sí se desempeña en el cargo, ni se le pagó el suplemento por subrogancia contemplado en el art. 64 de la Ley N° 5126.

Sostiene que el reclamo administrativo prácticamente no ha sido impulsado por la demandada y además no cuenta con movimiento alguno desde el 06 de abril de 2018.

Señala que se cumplen todos los requisitos establecidos en la norma para el pago del adicional reclamado y que su fundamento jurídico es el principio de igualdad consagrado en el artículo 16 de la CN y que ratifica su art. 14 bis, específicamente al garantizar “igual remuneración por igual tarea”.

II- En su responde de fs. 93/97 la Dirección General de Escuelas solicita el rechazo de la demanda.

Destaca en primer lugar que el cargo pretendido de Jefe de Área de Procesamiento de Datos, no existe en el organigrama ni tiene partida presupuestaria prevista.

Señala además que la actora no reuniría los requisitos prescriptos por la norma para acceder a un cargo de jefatura, ya que no tiene título universitario que aporte conocimiento para el desempeño de la función.

Expresa que no se puede invocar un memorándum para pretender la designación en un cargo, para ello es necesario una resolución y resultar el mejor calificado en el concurso.

Afirma que no es cierto que la actora haya sido nombrada en el cargo por resolución N° 525/2014, la cual establece la Estructura Organizativa de la Dirección General de Escuelas, pero en ningún lu-

gar de la misma se refiere específicamente a la actora.

Concluye afirmando que no puede la actora arrogarse estar cumpliendo funciones de una jefatura cuya oficina y funciones no existen, además de no cumplir los recaudos pertinentes para el adicional pretendido, como es detentar un título universitario y ser designada por una resolución válida de la autoridad competente, requisito que no se cumple con el memorándum que invoca la actora como base de su pretensión.

III- A fs. 102/106 vta. se presenta Fiscalía de Estado y manifiesta que la pretensión de la actora resulta improcedente.

Argumenta que el cargo fue creado por Resolución N° 525/14, pero la misma es de carácter general del organismo al que pertenece y contiene el organigrama, pero ello no implica que el cargo existente le pertenezca a la actora, solo existió un reconocimiento de la asignación de funciones mediante el memorándum ya referido.

Señala que para el otorgamiento de dicho cargo el agente debería acceder mediante los procedimientos dispuestos legalmente, como régimen de selección-concurso, dado que no se trata de un caso de promoción automática.

IV- Analizadas las actuaciones, los argumentos esgrimidos por las partes en litigio; los elementos de juicio incorporados a la causa y teniendo en cuenta el control de legitimidad que ejerce V.E. respecto al obrar de la Administración Pública, este Ministerio entiende que correspondería hacer lugar parcialmente a la acción intentada, en lo referente a la pretensión de pago de subrogancia, en atención a las siguientes consideraciones:

i- Se observa, de acuerdo a los antecedentes obrantes en la causa, específicamente del informe de fs. 64 de autos, que la actora revista en el cargo Programador Mayor titular, Régimen salarial 05, Agrup. 5, Tramo 01, Subtr. 15, clase 07, con lugar de trabajo en la Unidad de Servicios Informáticos y con una antigüedad de 36 años, 11 meses, 21 días al 20/02/19.

Por Memorandum de fecha 05 de mayo de 2014 producido por la Dirección de Tecnología de la Información de la DGE se le comunica, que por razones de servicio, se ha dispuesto dejar a cargo del Area

de Procesamiento de Datos, a partir de la fecha 25 de abril, bajo Resolución N° 525/14 a la Sra. Almonacid Marisa, para que pase a cumplir funciones como Jefa del Area (v. fs. 11 de autos).

A fs. 8 obra nota dirigida a la Dirección General de Administración, en la que el Lic. Salmerón, eleva pedido de la actora de recategorización indicando que el mismo se sustenta en las nuevas responsabilidades y reorganización del área por Resolución N° 02524/2014, en la cual la USI pasa a ser el Area de Procesamiento de Datos, donde actualmente se cumplen funciones propias de procesamiento, logística en la implementación de sistemas y mesa de ayuda para los nuevos sistemas y servicio de entrega de información a demanda.

A fs. 10 con fecha 17 de julio de 2015, se advierte sobre la vigencia de la ley de Responsabilidad Fiscal, en cuanto a los cambios en la situación de Revista, y luego en 2017 se eleva nuevamente para la evaluación de factibilidad del pedido, no registrando ningún otro movimiento.

Asimismo por expediente N 3934-D-2017-02369 la actora solicita suplemento por subrogancia y designación interina, el cual no tiene tramitación ni resolución.

Conforme la prueba testimonial rendida en autos la actora se desempeña en la función que dice cumplir Jefa del Área de Procesamiento de Datos (ex Unidad de Servicios Informáticos), en virtud del Memorandum producido por el Director de tecnología de la Información, circunstancia que no ha sido desconocida por la demandada quien entiende que la sola asignación de funciones no habilita el derecho al pago del suplemento por subrogancia.

Se destaca, tal como lo señala Fiscalía de Estado, que el cargo fue creado por Resolución N° 525/14 y las funciones correspondientes a dicho cargo fueron efectivamente desempeñadas por la actora desde que se jubiló la anterior titular.

En punto a la asignación de funciones mediante memorándum, sin que exista por tanto resolución expresa de autoridad competente que asigne a la actora tales funciones, se señala que tal circunstancia ha sido meritada por V.E. en los autos N° 106525, carat. “Gimenez Alicia c/Dirección General de Escuelas”, de similares características al presente, el cual ha sido ofrecido como prueba, en los que se sostuvo que la inexistencia de un acto administrativo formalmente válido no puede serle opuesta a la actora

ya que, existió (de hecho) la asignación de funciones de mayor jerarquía a la actora, en reemplazo de su titular, exigida en el art. 64 de la Ley n° 5126 a los fines de pagarse el suplemento reclamado y que el memorándum es un instrumento utilizado normalmente a los fines de dar aviso de las novedades en las oficinas administrativas, especialmente las órdenes dadas por los superiores para su efectivo cumplimiento. (fs. 74vta.).

Tales datos puestos en relieve, constituyen a criterio de este Ministerio Público Fiscal, la pauta razonable, en virtud del principio de verdad material, de que debe hacerse lugar a la pretensión de la actora del pago de suplemento por subrogancia solicitado.

Ello, por cuanto la Autoridad Administrativa está usufructuando de la labor de la agente y debe abonarle el salario correspondiente a la función jerárquica efectivamente ejercida y las limitaciones presupuestarias que invoca la demandada no pueden serle opuestas de conformidad con la resuelto por V.E. (ver en tal sentido el fallo emitido el 19 de octubre del dos mil dieciséis, en la causa N° 13-02155256-3, caratulada: “*Quiroga, Gustavo Horacio c/ Hospital Humberto Notti s/ A.P.A.*”).

ii- En cuanto a la pretensión de designación interina en el cargo cuyas funciones cumple, este Ministerio Público Fiscal, entiende que no corresponde hacer lugar a la misma, en función de que tal decisión pertenece al ámbito de las facultades discrecionales de la administración y en autos no resultan acreditados los extremos relativos a la idoneidad de la actora.

Consecuentemente, este Ministerio considera que procede que V.E. haga lugar parcialmente a la demanda conforme se explicitara anteriormente.

Despacho, 28 de abril de 2021.-



Dr. HECTOR MAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General