

Expte. N° 13-04873695-9 "Contreras Rubén Juan c/ Dirección de Responsabilidad Penal Juvenil p/ Acción Procesal Administrativa"

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Las constancias de autos

i.- La demanda

El actor promueve formal Acción Procesal Administrativa contra el Gobierno de la Provincia de Mendoza- Dirección de Responsabilidad Juvenil (Ministerio de Gobierno, Trabajo y Justicia) a fin que V.E. ordene a la parte demandada a dar urgente trámite y abono al ítem función jerárquica que legalmente le corresponde, con más las sumas retroactivas pertinentes a liquidar conforme lo normado por la Resolución N°0075 de fecha 14/05/2.015 ítem que a la fecha no ha sido liquidado.

Relata que por la resolución mencionada fue designado como Jefe del Departamento de Salud dependiente de la Dirección Penal Juvenil, lo que consta en expediente administrativo N°145-D-2015-77729 y N°EX2019-00749718-gdemza-mgtyj.

Afirma que es agente de la Dirección de Responsabilidad Penal Juvenil donde reviste en calidad de empleado de planta permanente habiendo ingresado el 01/04/1989.

Manifiesta que en el mes de diciembre de 2.017 se dispuso el reconocimiento del

ítem motivo de aquel reclamo, ordenándose en el marco de lo normado por la Ley N°9012 el pago retroactivo de las diferencias salariales correspondientes desde la fecha de su designación hasta su efectivo abono. Agrega que sin embargo, existe un irrazonable obrar de la administración a pesar de haberse reconocido la procedencia y validez de su designación jerárquica como Jefe de Departamento de Salud, abonando en consecuencia las diferencias salariales en razón de su función jerárquica en forma retroactiva pero dejaron de pagarlo hacia adelante a pesar de no haber cambiado las circunstancias legales, normativas, laborales y fácticas que enmarcan la función jerárquica que mediante el pago le reconocen.

Interpuso recurso que en copia acompaña y existió silencio por parte de la administración.

II- La contestación

A fs. 96/99 contesta la Dirección de Responsabilidad Penal Juvenil (D.R.P.J.) solicitando el rechazo por las razones que expone.

A fs. 103/106 se hace parte y contesta la demandada Provincia de Mendoza y opone como defensa la falta de legitimación sustancial pasiva, solicitando que tramite como excepción previa.

A fs. 111/114 se hace parte, y contesta Fiscalía de Estado.

A fs. 123/126 se encuentra agregada resolución mediante la cual se hace lugar a la excepción de falta de legitimación sustancial pasiva interpuesta por el Gobierno de la Provincia de Mendoza.

III- Consideraciones

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 a la acción intentada en atención a las siguientes consideraciones:

1) Conforme las circunstancias descriptas acreditadas, a la parte actora efectivamen-

te mediante Resolución N°075 (14/05/2.015) se le asignan funciones de Jefe de Departamento de Salud de la D.R.P.J. y en el marco de la Ley 9012 se le abonaron las diferencias salariales retroactivamente pero no se le siguió pagando la función jerárquica luego de ello;

2) Al Sr. Rubén Contreras conforme dictamen de Asesoría Letrada agregado a fs. 83, se le asignaron por acto administrativo la función jerárquica de Jefe de Departamento de Salud de la D.R.P.J. y dicha función la cumple ininterrumpidamente desde el dictado del acto administrativo.

De allí que los argumentos esgrimidos por la accionada carecen de consistencia. Por el contrario el principio de buena fe que debe presidir los actos de la Administración debió llevar a ésta a no dilatar el cumplimiento del deber de abonar a la quejosa el adicional por función jerárquica.

Explica Gordillo que en el caso de que la conducta a seguir por el administrador esté predeterminada por una norma *"... la ley sustituye al criterio del órgano administrativo y predetermina qué es lo conveniente al interés público, en tales casos el administrador no tiene otro camino que obedecer a la ley y prescindir de su apreciación personal sobre el mérito del acto. Su conducta, en consecuencia, está predeterminada por una regla de Derecho; no tiene él libertad para elegir entre más de una decisión: su actitud sólo puede ser una, aunque esa una sea una realidad inconveniente. En este caso la actividad administrativa está reglada: el orden jurídico dispone que ante tal o cual situación de hecho él debe tomar tal o cual decisión; el administrador no tiene elección posible: su conducta le está dictada con antela-*

ción por la regla de derecho..." (¹ GORDILLO, Agustín A., *Tratado de Derecho Administrativo*, T.I, VIII.19, www.gordillo.com).

Marienhoff por su parte explica que *"en ejercicio de la actividad reglada, la administración aparece estrechamente vinculada a la ley, que al respecto contiene reglas que deben ser observadas. Cuando ejerce una actividad discrecional, la administración actúa con mayor libertad: su conducta no está determinada por normas legales, sino por la finalidad legal a cumplir"* (MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, Abeledo Perrot, 3° ed., Bs. As., 1984, T. I, pág. 99.) .

En el presente caso, el orden normativo predetermina con claridad la solución a adoptar, no existiendo, por tanto, la posibilidad de apartarse de la misma.

IV- Dictamen

Consecuentemente, este Ministerio considera que procede que V.E. haga lugar a la demanda disponiendo la liquidación y pago del adicional por función jerárquica conforme lo expuesto en el acápite anterior.

Despacho, 23 de junio de 2021.



Dr. HÉCTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General