

Expte. N° 13-03985682-9, “Corzo Isabel Liliana y ots. c/ Instituto Provincial de la Vivienda s/ A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Se ha corrido vista a esta Procuración General, de la acción procesal administrativa iniciada por personal del Instituto Provincial de la Vivienda, a fin de que se revoque la denegatoria tácita y se ordene dar cumplimiento al Convenio Colectivo de Trabajo, aprobado por la Ley N° 7759, respecto de todos los profesionales de la salud que prestan funciones remuneradas en el IPV y se proceda a recategorizar a los agentes que cumplan funciones jerárquicas y se les abone el adicional correspondiente a las mismas (arts.22 y 105 inc. b) Ley 7759); se efectivice la transformación de las horas liquidadas como adicional FO.NA.VI. erróneamente y ordene abonar las mismas como adicional por mayor dedicación (arts. 7, 10, 12, 23, 70 inc. 7 y 105 inciso a, Ley 7759 y art. 11 Ley 7557); se abone los restantes adicionales previstos en el art. 29 del Decreto N° 142/90- aprobado por Ley 6268-, en función de lo dispuesto por el art. 107 de la Ley 7759; se efectúe una correcta liquidación y pago de la asignación dispuesta por Decreto N° 2879/07, computándose la misma a la totalidad del salario para el futuro y retroactivamente desde el aumento dispuesto en el mes de mayo de 2009, aplicándose la asignación allí prevista respecto de los adicionales previstos en la Ley 7759 no pagados a partir del 1/1/08 tanto para el futuro como retroactivamente; se liquide el adicional específico FO.NA.VI conforme a criterios objetivos abonando el mismo no como sustitutivo de la mayor dedicación y/o antigüedad y/o función jerárquica, sino como un adicional permanente, mensual, remunerativo habitual, se proceda al pago retroactivo de los haberes mal liquidados con más los intereses.

Indican que con el objeto de dar cumplimiento y como reconocimiento del derecho de los profesionales de obtener la mayor dedicación, se formó el expediente N° 8285-P-2007-3794, carat. “Solicita mayor dedicación Profesionales de la Salud”, desde la Presidencia del instituto.

Destacan que en relación al adicional FO.NA.VI mediante resoluciones 677/2007 y c.c. del IPV, se vulneran los principios de igual remuneración por igual tarea y se afecta la integridad del salario; el día 26 de abril de 2010 por nota se solicita la correcta liquidación del Adicional y los pagos retroactivos.

Señalan que frente a la inacción se interpuso un amparo de urgimiento dando lugar a los autos N° 250526, carat. “Corzo Isabel Liliana y otro c/ Instituto Provincial de la Vivienda (I.P.V.) p/ Acción de Amparo”, tramitado en el Tribunal de Gestión Asociada N° 1, en el cual la demandada solicita se declare abstracta la acción porque ha dictado el correspondiente acto administrativo, por lo que la sentencia resuelve sobreseer la acción, declarando que la cuestión ha devenido en abstracta.

Afirman que contra la Resolución N° 942/2013 se interpuso Recurso de Revocatoria que da lugar a la formación de la pieza administrativa N° 7703-A-2013-00020, el cual no fue resuelto y desde el día 13/08/2013 el expediente administrativo se encuentra paralizado (119 días sin movimiento).

Denuncia la existencias de vicios graves tales como la discordancia con la situación de hecho reglada por el orden normativo e incumplimiento de la obligación de recategorizar a los agentes que desempeñan funciones jerárquicas y de abonarles el adicional correspondiente, así como la mayor dedicación y el resto de los adicionales y la asignación dispuesta por decreto N° 2879/07.

Resalta como pauta interpretativa para comprender el marco jurídico los objetivos de la Ley N° 7759, entre los cuales menciona a la mejor y más efectiva prestación de los servicios públicos así como el afianzamiento del cumplimiento de las leyes.

II- En su responde de fs. 252/261, el Instituto Provincial de la Vivienda solicita el rechazo de la demanda por las razones que expone.

Plantea como defensa de fondo la prescripción de la acción respecto al cobro de créditos salariales.

Destaca que el expediente 5037-S-2009 se inicia con un reclamo de AMPROS el día 14 de octubre del 2009 y la acción se

interpone 8 años después, siendo el reclamo un trámite que hace al interés privado que se encuentra exceptuado del impulso de oficio.

Alega que el reclamo administrativo tiene efectos suspensivos solo durante un año, es decir desde el día 14 de octubre de 2009 hasta el día 14 de octubre de 2010, a partir de ese momento se reinició el plazo de dos años, que en el mejor de los casos venció el 14 de octubre de 2012.

En lo sustancial, sostiene que el IPV forma parte del Sistema Federal de Viviendas, es un ente autárquico provincial regido por la Ley 4203 modificada por la Ley N° 6926, cuya finalidad consiste en financiar y/ o construir viviendas para los sectores carenciados, siendo un error político considerar al IPV dentro del sector de la salud del Estado, lo que genera muchos conflictos como el presente caso.

Afirma que los quejosos que son mayoritariamente trabajadoras sociales asimilan al IPV con un centro de salud o con un hospital público y esta negación de la realidad les impide advertir que la Ley N° 7557 está dirigida a un ámbito muy distinto al que tiene la institución demandada.

Resaltan que los actores pretenden que el IPV cambie por completo el sistema salarial que aplica actualmente, que se encuentra consolidado desde el año 1994 y que además ha sido consensuado con los gremios mayoritarios (ATE y ATSA) desde hace varios años y que reconozca guarías y jornadas que son inexistentes en su ámbito interno pero lo más grave es que se trata de una demanda que afecta a todo el personal del Instituto Provincial de la Vivienda y no solo a los 23 actores, dado que si el FONAVI se liquidara como suma fija, aquellos empleados con el mismo cargo que perciben una suma mayor de FONAVI para ser igualados al salario que perciben las trabajadoras sociales, verían reducido su salario y habría un nuevo conflicto.

En cuanto a los actos impugnados, manifiesta que los actores hacen un relato general con muchas afirmaciones que son falaces, pero omiten referirse a hechos concretos que se vinculen con la situación particular de cada uno de los 23 accionantes; así sostienen sin fundamento alguno que los actos se encuentran afectados por vicios graves que los tornan nulos.

Señala que el único acto impugnado es la Resolución N° 942/2013 que deniega la petición de los quejosos y que se encuentra debidamente fundada y el hecho de que éstos no compartan los

fundamentos, por sí solo es insuficiente para sostener que se trata de una resolución nula.

Consigna que no ha suscripto el convenio colectivo aprobado por la Ley N° 7759, por tanto carece de sentido el reproche que hacen los actores respecto al supuesto incumplimiento de un convenio que el organismo demandado no ha firmado.

En relación al pedido de recategorización, menciona que se trata de un pedido carente de precisiones, porque la mayoría de los actores no tienen funciones jerárquicas (de los 23, sólo 4 agentes tienen funciones jerárquicas), además no expresa cual es la categoría, tramo, y agrupamiento que supuestamente les correspondería, e incluso se llega al absurdo de pedir la recategorización de una persona jubilada, que es el caso de la Lic. Elena Manzano y destaca que los cargos en la Administración Pública deben obtenerse por concurso.

Sobre el pago del adicional por función jerárquica, reitera que sólo 4 de los 23 actores tienen función jerárquica: Scacciante, Liliana del Carmen Jefe de Departamento; Martinez, Graciela Julia, Jefe de Area; Baldon Patricia Mónica Jefe de Area y Montalla Claudia Jefe de Departamento; los cuales perciben un monto mayor de asignación FONAVI, que supera el adicional por función jerárquica previsto en la Ley 7759, en otras palabras la función jerárquica ya está reconocida con el mayor suplemento FONAVI que perciben quienes tienen cargos jerárquicos.

En relación a los restantes adicionales previstos en el art. 107 de la Ley 7759 asevera que la Resolución N° 942/13 ha precisado que los adicionales que les está pagando a los quejosos, son los adicionales que se abonan a los profesionales incluidos el régimen 27: antigüedad, responsabilidad profesional, estado sanitario, actividad semicrítica y estímulo; en lo que respecta al adicional por bloqueo de título, no corresponde su pago, porque a las trabajadoras sociales no se les impide el ejercicio de su profesión independiente.

Destaca el ardid de la parte actora de no contabilizar el haber total que se compone de lo que perciben del IPV por el bono de Casa de Gobierno más el FONAVI que paga directamente el IPV.

III- A fs. 265/267 y vta. se hace parte Fiscalía

de Estado quien entiende que la demanda resulta improcedente por las razones que expone.

Precisa que se encuentran incorporados a estos obrados los bonos de sueldo de los accionantes y allí expresamente se consigna en forma clara “profesionales de la salud asistente social 24 hs”, además en los ítems que integran su remuneración se detalla que son percibidos “estado sanitario, riesgo sicofísico, estímulo profesionales de la salud, actividad semi crítica profesionales de la salud paritaria 2009. Decreto 2587/07 ratificado por ley 7791”, también perciben el adicional por antigüedad y responsabilidad profesional; todos estos ítems solo pueden ser percibidos por personal que prestan funciones en el área vinculada a la salud y que corresponden al régimen 27, incluso hay profesionales que en el bono donde se liquida el adicional FONAVI también percibe el adicional régimen 27.

Respecto al pago retroactivo de los haberes mal liquidados en concepto de adicional FONAVI, afirma que incurre en contradicción, ya que por una parte reclama que se liquiden en forma correcta ese retroactivo de los haberes mal liquidados en concepto de FONAVI, pero por otra parte pide que las horas liquidadas se transformen en adicional por mayor dedicación.

Finalmente, arguye que los actores quieren para sí los mejores beneficios de cada ámbito (salud y FONAVI), lo que de por sí encierra una contradicción.

IV- Analizadas las actuaciones y los argumentos esgrimidos por las partes en litigio, corresponde abordar en primer lugar la defensa de prescripción planteada por el Instituto Provincial de la Vivienda.

La demandada sostiene que el expediente 5037-S-2009 se inicia con un reclamo de AMPROS el día 14 de octubre del 2009 y la acción se interpone 8 años después, siendo el reclamo un trámite que hace al interés privado que se encuentra exceptuado del impulso de oficio y tiene efectos suspensivos solo durante un año, es decir desde el día 14 de octubre de 2009 hasta el día 14 de octubre de 2010, a partir de ese momento se reinició el plazo de dos años, que en el mejor de los casos venció el 14 de octubre de 2012.

La actora afirma que el día 26 de abril de 2010

inicia un expediente por ante mesa de Entradas del Instituto Provincial de la Vivienda que dio lugar a la formación de la Nota administrativa N° 1775/2010, la cual fue acumulada a la Pieza Administrativa N° 5037/S/2009, en el cual se solicitaba la correcta liquidación del Adicional Fonavi y los pagos retroactivos; frente a la inacción interpuso un amparo de urgimiento autos N° 250526, carat. “Corzo Isabel Liliana y otro c/ Instituto Provincial de la Vivienda (I.P.V.) que tramitaba en el Tribunal de Gestión Asociada N° 1, la cual fue sobreseída al dictar el IPV la Resolución N° 942/2013, contra la cual se interpuso recurso de revocatoria (Expte. N° 7703/A/2013/00020) en fecha 14 de junio de 2013, el cual no fue resuelto y desde el día 13/08/2013 el expediente se encuentra paralizado (119 días sin movimiento).

Aduce que no queda duda que mediante la interposición de escritos de pronto despacho y la consulta permanente interrumpió la prescripción liberatoria conforme los precedentes “Quiroz”, “Heredia”, “Molina”, entre otros.

Compulsadas las actuaciones, se advierte que asiste razón a la actora, por cuanto el reclamo administrativo tiene efectos interruptivos del curso de la prescripción desde su inicio y durante la tramitación del mismo y la dilación no permite sostener que ha decaído el derecho de los actores.

Se destaca que debido a la mora del Instituto Provincial de la Vivienda en resolver su reclamo debieron interponer una acción de amparo de urgimiento, que tramitó en el expediente mencionado, la cual fue sobreseída, declarando que la cuestión allí planteada ha devenido en abstracta, por haber dictado el Instituto Provincial de la Vivienda la Resolución N° 942/2013, que también tiene efecto interruptivo.

Contra dicha resolución se interpuso recurso de revocatoria en fecha 14 de junio de 2013 y pedido de pronto despacho en fecha 17 de junio de 2014, teniendo dicho recurso efecto interruptivo de los plazos de impugnación administrativa o judicial.

Por lo expuesto, no corresponde hacer lugar a la defensa de prescripción planteada.

V- En lo sustancial, 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 jurisdiccional que ejerce V.E. respecto al obrar de la Administración Pública, este Ministerio Público Fiscal entiende que no correspondería hacer lugar a la acción intentada en atención a las siguientes consideraciones:

i- Se advierte que los actores fracasan en el intento de demostrar la procedencia de su pretensión, con argumentos que no logran desvirtuar, en concreto, los extremos fácticos y jurídicos debidamente ponderados al emitir la resolución puesta en crisis ni acreditar la existencia de arbitrariedad que justifique la modificación de la resolución dictada, ni se arriman elementos de convicción suficientes que permitan modificar la decisión atacada la cual se encuentra debidamente motivada al explicar en forma concreta las razones de hecho y de derecho que han llevado a su dictado.

Asimismo, se observa que en concreto no alegan ni prueban vicio alguno contra la validez del acto administrativo que resisten, ni realizan una crítica específica y razonada de los fundamentos y razonamientos desarrollados y las quejas denotan en definitiva la disconformidad de los recurrentes, resultando la decisión razonable y ajustada a derecho según las circunstancias comprobadas en autos.

ii- La Resolución N° 942 del Honorable Directorio del Instituto Provincial de la Vivienda, obrante a fs. 250/251 de autos, en los considerandos, indica los motivos por los cuales el IPV, dispuso en el ámbito de su competencia, el rechazo de lo peticionado, con fundamento en que la función jerárquica se abona con el haber FONAVI que es un suplemento que se adiciona al sueldo (Suprema Corte de Justicia, autos 78.913 “Muñoz Carlos Alberto c/ IPV, Gobierno de Mendoza s/ APA”); que atenta con el principio de igualdad que distintos trabajadores que realizan la misma tarea y el mismo horario dentro de la misma institución, se les abone en forma diferente y con criterios y parámetros distintos; que conforme lo informado por Administración de Personal, en los haberes sueldos se abona a los profesionales del IPV, incluidos en el régimen salarial 27 los adicionales y suplementos establecidos en el art. 29 del Decreto 142/90 (antigüedad, responsabilidad profesional, estado sanitario, actividad semi crítica, estímulo); que no corresponde el pago del adicional por bloqueo de título porque a los profesionales no se les impide el ejercicio de su profesión independiente; en cuanto a la liquidación y pago de

asignación dispuesta por Decreto 2879/07, no corresponde hacer lugar puesto que el incremento salarial resuelto se confirió en un momento preciso, sobre una base de cálculo determinada (remuneraciones mensuales, completas, habituales y permanentes a la fecha del Decreto), y de ninguna manera puede interpretarse que se extienda, sobre adicionales futuros, no existentes o no reconocidos a la fecha de disponerse el incremento salarial, cuando no fue previsto tal efecto ultractivo.

iii- En la decisión atacada no se avizora arbitrariedad alguna y a los fines de ponderar la razonabilidad, resulta ilustrativo lo apuntado por el asesor legal del IPV, en el sentido de que no se puede pertenecer a dos ámbitos normativos diferentes para acaparar los beneficios de ambos, ello configura un trato discriminatorio respecto a quienes se rigen únicamente por las normas específicas previstas para el ámbito donde desarrollan su tarea y que el Honorable Directorio puede actuar por encima de los intereses sectoriales generando un orden lógico en las remuneraciones que percibe el personal, que sea razonable, coherente ajustado a la responsabilidad, antigüedad, a la tarea intelectual, al título y al cargo que desempeña.

iv- A estos argumentos se suman las consideraciones efectuadas por Fiscalía de Estado en su contestación, a las cuales esta Procuración General adhiere y se destaca que la pretensión genéricamente expuesta, sin referirse a hechos concretos que se vinculen con la situación particular de cada uno de los accionantes, en definitiva tiene por objeto modificar la estructura salarial del IPV, la cual si bien es sumamente compleja, tiene cierta lógica interna que ha sido consensuada con los gremios ATE y ATSA y que se rompería con el planteo efectuado.

De allí que, a criterio de este Ministerio Público Fiscal, tal como se anticipara, procede que V.E. no haga lugar a la demanda conforme los argumentos expuestos precedentemente.

Despacho, 15 de agosto de 2023.