

Expte. N° 13-06861186-9, “Blanco Cesar Daniel c/ Instituto Provincial de la Vivienda p/ Acción Procesal Administrativa”

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Se ha corrido vista a esta Procuración General de la acción procesal administrativa iniciada por el Sr. Cesar Daniel Blanco contra el Instituto Provincial de la Vivienda, a fin de que se anule el rechazo parcial y condene al IPV a que haga lugar al reclamo iniciado y ordene al IPV a que se proceda al pago de las diferencias salariales existentes de acuerdo a lo que viene percibiendo y lo que corresponde a la categoría, jerarquía en la que fue designado como Gerente de la Gerencia de Evaluación de Proyectos y Créditos por Resolución N° 277 de fecha 25 de abril de 2008, más los intereses legales de tasa activa del BNA .

Explica el accionante que tiene el derecho a conservar el empleo y la jerarquía y nivel alcanzados, entendiéndose por tales la ubicación en el respectivo régimen escalafonario, aunque no las funciones que pueden ser cambiadas.

Relata que fue designado como Gerente de la Gerencia de Evaluación de Proyectos y Créditos por Resolución N° 277 del 25 de abril de 2008, en los considerandos se menciona que es necesario que las funciones y tareas a desarrollar sean desempeñadas por profesional idóneo en esa materia.

Refiere que se desempeñó sin inconvenientes hasta que por Resolución N° 050 de fecha 26/01/2016 del Directorio del IPV, se suprimen las Gerencias de Gestión Integral de Hábitat Social, Gerencia de Inclusión y Mejoramiento de Asesoramiento y la Gerencia de Evaluación y se crea el Departamento de Hábitat y el de Evaluación; ésta última reemplaza a la Gerencia que le correspondía.

Expresa que se le modificaron las tareas y se le redujo considerablemente el haber y de ser Gerente pasó a ser Jefe de Area, dos cargos por debajo, de una manera arbitraria sin justificación y en forma

ilegal, mientras se encontraba de licencia por un accidente de trabajo que sufrió en 2015, habiendo intervenido la ART..

Sostiene que luego se vuelve a crear nuevamente la Gerencia suprimida en la que se desempeñó pero no se lo restituyó al cargo.

Indica que inició reclamo administrativo en febrero de 2016 y que transcurrido más de un año presenta pronto despacho al no tener repuesta y que luego de tres años el IPV dicta la Resolución N° 137 del 19 de febrero de 2019, en la cual rechaza en lo sustancial el recurso de revocatoria, contra la cual se interpuso Recurso de Alzada.

Resalta que no es verdad que el cargo de gerente sea fuera de nivel, es el primero de la grilla en el escalafón del IPV, tampoco es político, tanto es así que permaneció ocho años en el cargo y que se lo designó por reunir las condiciones.

Afirma que por Decreto 272/2022 se reconoce que no debió modificarse su situación durante la vigencia de la licencia por accidente de trabajo y se rechazó el resto del reclamo.

Invoca el derecho a una retribución justa y el derecho a igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis y 16 de la C.N.).

Aduce que al no reconocerse el derecho pretendido se han vulnerado expresas disposiciones de orden constitucional y legal (arts. 14bis, 16, 17, 28, 31 de la CN y arts. 16, 29, 30, 33 y 48 de la CM), así como convenios internacionales (Pacto de San José de Costa Rica y Declaración Universal de los Derechos Humanos).

II- La accionada en la contestación de la demanda solicita la convocatoria a fallo plenario para resolver la cuestión debatida en autos a fin de unificar criterios jurisprudenciales, evitando fallos contradictorios al abordar por separad distintos reclamos que devienen de un mismo régimen salarial.

Destaca que el actor hoy desempeña un cargo jerárquico que hace a la carrera administrativa, que es el cargo de Jefe de Area y que en su demanda reconoce que la función de Gerente que desempeñaba podía ser modificada por el IPV, aunque propone un privilegio irritante al resto de los empleados del organismo al entender que puede seguir cobrando el sueldo como

si fuese gerente.

Alega que el cargo de Gerente es esencialmente político y por tanto no se encuentra previsto en el Escalafón de la Ley N° 5465, ni en la Ley 5126, es el más importante que existe en el Instituto Provincial de la Vivienda después del Directorio y de las Secretarías Administrativa y Técnica.

Sostiene que el abogado del actor omite referirse al escalafón de la ley 5465 ya que considera que el escalafón del IPV es solo la grilla aprobada por resoluciones internas contradiciendo así sus propios argumentos vertidos en “Galan”, “Geraci” donde se reclama un reescalafonamiento en base a esa ley; el cambio de criterio obedece al hecho que en la ley 5465 no existe el cargo de gerente y tampoco existe ese cargo en la ley 5126.

Explica que el sistema de cargos jerárquicos creado por resoluciones internas llamado “grilla” fue oportunamente convalidado por un acuerdo celebrado con los gremios ATE y ATSA en el año 2007 y aprobado Por Resolución N°677/07, en donde se establecen distintos cargos, el más importante y cercano al Directorio es el de Gerente que depende de la afinidad política o confianza del funcionario designado con las autoridades políticas de turno; los restantes cargos no requieren afinidad política, tienen estabilidad y hace a la carrera administrativa: Jefe de Departamento , Jefe de Area, Jefe de Sector, Profesional, Operador, Encargado, Técnico administrativo y chofer y, la escala salarial se fija según el cargo asignado y la carga horaria a cada agente.

Expresa que los cargos jerárquicos como es el caso de una Gerencia, son los que se consideran dentro del Estatuto del Empleado Público como personal de Gabinete en el art. 5 del mismo.

Postula que no existe animosidad personal en contra del acto, en tanto que fueron varios los agentes que vieron modificadas sus funciones y cargos a partir de la Resolución N° 50/19 y en cuanto a la Resolución N° 287 de fecha 21 de marzo de 2017 que deja sin efecto el art. 3 de la Resolución N° 50/6, la misma se encuentra dentro del marco legal de las atribuciones del IPV, previstas en la situación que contempla el art. 17 del Decreto ley 560/73 “los cargos eliminados y las funciones inherentes a los mismos no podrán ser recreados hasta después de dos años de haberse operado su

supresión”.

Entiende que no hay enriquecimiento del IPV, ni afectación al derecho de igualdad ni a la retribución justa, ni al derecho de propiedad.

III- Fiscalía de Estado se presenta y solicita el rechazo de la demanda por las razones que expone.

Destaca que el IPV cuenta con una confusa legislación para categorizar y liquidar los haberes a sus empleados, tal como fuera expuesto en oportunidad de contestar distintos reclamos incoados, a saber, Trejo, Galán, Geraci, entre otros, en los que se pretende sea aplicado el Escalafón previsto para el Personal de la Salud, Ley 5465, lo que en su oportunidad fue contestado oponiéndose a la traslación de un régimen de naturaleza tan diversa, pero aún dentro del Escalafón que rija y comprenda a los empleados del IPV, no todos los cargos existentes en una repartición o grilla creada por Resolución , gozan de estabilidad en el mismo, sino que la naturaleza jurídica es la que determina si gozan de esa cualidad. Así el cargo de gerente se trata de un cargo de los denominados por la doctrina y jurisprudencia, como de confianza, expresamente previsto en el Decreto 560/73 (art. 2).

Expresa que el hecho se produjo en el 2016, al poco tiempo de cambiar el color político del gobierno, por lo que se comprende que los cargos de confianza como los superiores o los de los asesores fuera removidos y ocupados con otros nombramientos, lo que lejos de ser un atentado contra la estabilidad, responde a una función de otra naturaleza, cual es la confianza que representa quien ocupa esos cargos.

Alega que el nombramiento del Ing. Blanco no responde al resultado de un Concurso, ni lo fue por ascenso dentro de la carrera con dos nombramientos previstos de categoría inferior sino que lo hizo el Honorable Directorio en uso de las facultades atribuidas por la norma para asignar cargos y funciones (4 inc. h) Ley 4023 y su modificatoria Ley 6926.

Interpreta que los actos administrativos atacados no adolecen de vicios en sus elementos, que puedan causar la nulidad, sino que se encuentran motivados y dictados conforme a la plataforma jurídica vigente y aplicable, siendo legítimos.

V- 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 no corresponde hacer lugar a la acción intentada en atención a las siguientes consideraciones:

i- Se advierte que el actor fracasa en el intento de demostrar la procedencia de su pretensión, reiterando argumentos ya expuestos en instancias anteriores 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.

ii- Las constancias de autos, confirman la posición adoptada por la accionada en las decisiones impugnadas las cuales resultan legítimas y ajustadas a derecho.

Efectuado el reclamo de pago de diferencias salariales correspondiente a la función ejercida y suprimida por Resolución N° 050 del Honorable Directorio, el IPV dicta la Resolución N° 137 de fecha 19 de febrero de 2019 en la cual expresa que el cargo de gerente es un cargo fuera de nivel de los denominados cargos de confianza y su designación queda comprendida en los cargos de personal sin estabilidad del Art. 2 del Estatuto del Empleado Público por lo que, entre otros argumentos, rechaza el reclamo.

En este aspecto, este Ministerio Público Fiscal comparte la opinión dada por Fiscalía de Estado en el sentido que no todos los cargos existentes en la grilla creada por Resolución del IPV, gozan de estabilidad en el mismo, y es la naturaleza jurídica la que determina si gozan de esa cualidad; así el cargo de gerente se trata de un cargo de los denominados por la doctrina y jurisprudencia, como de confianza, expresamente previstos en el Decreto N° 560/73 (art. 2), de allí que la designación como la baja responda al ejercicio de facultades discrecionales, las que en la especie no resultan arbitrarias.

iii- No obsta dicha conclusión el tiempo en que desempeñó las funciones de 26/01/2016) toda vez que, tal como lo tiene expresado inveteradamente este Tribunal, el mero transcurso del tiempo no

otorga estabilidad y la situación de revista del empleado está definida por su designación (L.S. 321-79). Gerente (Resolución N° 277 de fecha 25 de abril de 2008 hasta Resolución N° 0580 de fecha

iv- La irregularidad puesta de manifiesto en la Resolución N° 137 fue corregida con el Decreto N° 272 de fecha 16 de marzo de 2022 en el cual se hace lugar parcialmente al recurso de alzada, en lo que respecta a que mientras el agente estaba en uso de la licencia por accidente laboral, no correspondía la reducción de sus haberes, ello de conformidad con lo dispuesto por el art. 41 de la Ley N° 5811.

Por lo expuesto, esta Procuración General considera que la decisión cuestionada no adolece de vicio alguno que la invalide y que corresponde que VE desestime la demanda

Despacho, 30 de mayo de 2023.