En la ciudad de Santa Fe, a los 26 días del mes de abril del año dos mil diecisiete, se reunió la Cámara de lo Contencioso Administrativo N° 1, integrada al efecto por lo doctores Federico José Lisa y Armando Luis Drago, con la presidencia del titular doctor Alfredo Gabriel Palacios, a fin de dictar sentencia en los autos caratulados “MERIDA, Carlos contra PROVINCIA DE SANTA FE sobre RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO” (Expte. C.C.A.1 n° 215, año 2012). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto?; SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente?; TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar?. Asimismo, se emitieron los votos en el orden que realizaron el estudio de la causa, o sea doctores Lisa, Palacios y Drago.

A la primera cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Lisa dijo:

I.1. El señor Carlos Alberto Merida promueve recurso contencioso administrativo contra la Provincia de Santa Fe tendente a obtener que “se reconozca formalmente en la categoría correspondiente a su desempeño como Jefe de División Taller Prótesis y Órtesis del ‘Hospital de Rehabilitación Integral del Discapacitado -Dr. Carlos M.Vera Candioti-‘, con el consecuente pago de haberes adecuado a la categoría 6 (ex 21) [.]”.

Precisa que se deberán abonar las diferencias salariales desde su real desempeño y hasta la fecha de su efectivo reencasillamiento; así como el pago retroactivo de la “diferencia monetaria” correspondiente por haberlo encasillado en forma errónea desde su ingreso en el Agrupamiento “Administrativo”, hasta su adecuación al “Asistencial Hospitalario”, efectuada por decreto 2720/10.

Expone que mediante el decreto 4968/75 se dispuso su designación como “Técnico en Órtesis y Prótesis” en el nosocomio mencionado; que, posteriormente, por decreto 2115/76 se lo designó como “Jefe de División en Prótesis y Órtesis”, en la categoría 19 (actual 4); que se fueron incorporando sucesivamente nuevos agentes dentro del área de su dependencia, quienes resultaron encasillados en el Agrupamiento Hospitalario-Asistencial; y que, no obstante ello, se lo mantuvo en el Agrupamiento Administrativo durante más de veinticinco años, pese a que en él recae toda la responsabilidad del funcionamiento y conducción de la repartición.

Indica que por decisión interna 59/09 el Consejo de Administración ratificó su desempeño como Jefe de División; que el 23.3.2009 se solicitó el desdoblamiento de la “Jefatura de División Farmacia, Prótesis y Órtesis”; y que mediante el dictamen 82368/09 la Dirección General de Asuntos Jurídicos requirió que se resuelva su situación laboral.

Menciona que el 27.9.1991 pidió que se revea su situación escalafonaria; que varios años después se lo reubicó en el Agrupamiento “Asistencial-Hospitalario”; y que “el planteo actual deviene en el cambio de categoría, de la 19 a la 21 que correspondería conforme su permanencia y desempeño como Jefe de División Prótesis y Órtesis por más de 25 años”.

Invoca lo dispuesto en los artículos 18, 19 y 21 del decreto-acuerdo 2695/83; y relata distintos reclamos efectuados en sede administrativa.

Detalla -con cita de doctrina y jurisprudencia- los derechos que entiende vulnerados en el caso (derecho a lacarrera, a un correcto encasillamiento, al ascenso, y a obtener igual remuneración

por igual tarea).

Con relación a ello, sostiene que “corresponde reconocerse, además del retroactivo por cambio de agrupamiento, la categoría adecuada a su verdadera función como Jefe de División”; que “en estos 25 años se ha vedado ilegítimamente la posibilidad no sólo de ser correctamente encasillado sino también de ascender en la carrera”; que “realiza tareas de mucha responsabilidad, a cargo de la Jefatura de División de Prótesis y Órtesis, pero su sueldo es muy inferior al de sus pares de distintos hospitales de la ciudad”; y que la omisión de pago del salario correspondiente generó un enriquecimiento sin causa en favor de la Administración provincial.

Añade que “el argumento vinculado a la cuestión presupuestaria se torna insuficiente para desechar el pedido”.

Plantea la cuestión constitucional; y pide -en suma- se haga lugar a la demanda, con costas.

2. Declarada la admisibilidad del recurso (f. 65), comparece la Provincia de Santa Fe (f. 82/vto.), y contesta la demanda (fs.87/90 vto.).

Después de efectuar una detallada negativa y de reseñar la pretensión del actor y los antecedentes del caso, argumenta en torno a la improcedencia del recurso.

En ese sentido, asegura que “la función de Jefe de División de Prótesis y Órtesis que manifiesta cumplir el actor, corresponde según la estructura aprobada de la Institución, con la actual categoría 4 (ex categoría 19) y por la cual viene percibiendo sus haberes desde [el] 2/8/76, y que fue ratificada y correctamente encasillada a partir del dictado del decreto 2720/10”.

pase Explica que mediante dicho acto se dispuso que el señor Merida a revistar en el Agrupamiento Hospitalario-Asistencial; y que ello no implicó una mayor remuneración para el agente “atento a que no modifica su categoría”. solicitando el Asevera que “lo que en definitiva está recurrente a través del presente recurso es el reconocimiento de una categoría que no posee según la estructura orgánica funcional de la Institución”; y que el actor no ha intentado demostrar la prestación de funciones correspondientes a la categoría 6.

Alude a lo informado por la Dirección de Personal del Ministerio de Salud; y arriba a la conclusión de que al señor Merida siempre se le ha respetado la categoría acorde a sus tareas y se le han abonado las remuneraciones en debida forma.

Introduce la cuestión constitucional; y peticiona, en síntesis, el rechazo de la demanda, con costas.

3. A foja 96/vto.el actor denuncia como hecho nuevo que ha obtenido el beneficio de jubilación ordinaria por resolución 2800, del 28.5.2013, dictada por la Caja provincial.

Dice que, por lo tanto, pretende obtener el reconocimiento de los años que trabajó como Jefe de División, con la consecuente modificación del haber previsional; que se liquiden las diferencias salariales desde su real desempeño y hasta la fecha del efectivo reencasillamiento; y que se ordene el pago retroactivo de la “diferencia monetaria” que corresponde por habérselo encasillado erróneamente desde su ingreso en el Agrupamiento “Administrativo”, hasta su ingreso al Agrupamiento “Asistencial Hospitalario” dispuesto mediante el decreto 2720/10.

4. A foja 103 se abre la causa a prueba, y producida la que consta en el expediente, alegan las partes sobre su mérito (fs. 153/158 vto. y 159/162 vto.).

5. Luego de dictada (f. 165 vto.) y consentida la providencia de autos, el recurrente hace saber a foja 174 que en el decreto 3222, del 18.9.2014, se hace mención a su situación de revista como “Jefe de Taller Prótesis y Órtesis”.

A foja 175 se ordena que los autos vuelvan a estudio, encontrándose la presente causa en estado de ser resuelta.

6. De conformidad al artículo 23, inciso a), de la ley 11.330, corresponde emitir pronunciamiento sobre la admisibilidad del recuso.

Al respecto, no se han invocado, ni se advierten, razones que autoricen a apartarse del auto obrante a foja 65 (A. y S. T. 32, pág. 95).

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Palacios coincidió con lo expresado por el señor Juez de Cámara doctor Lisa, y votó en igual sentido.

A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Drago dijo:Habiendo tomado conocimiento de los autos y existiendo votos totalmente concordantes de dos Jueces, de conformidad al artículo 26 de la ley 10.160 y a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, me abstengo de emitir opinión. doctor Lisa A la segunda cuestión, el señor Juez de Cámara dijo:

II.1. Adelanto mi opinión desfavorable a la procedencia del recurso en cuanto dirigido a obtener el pago de las diferencias salariales entre el nivel de revista del actor y la categoría 6. a. Para así decidir, debe indicarse que el recurrente no ha logrado demostrar que tenga derecho a se le abone un mayor salario como consecuencia de las funciones desempeñadas hasta el momento de su jubilación ordinaria, por cuanto, tal como fue indicado -aunque provisionalmente- ya al resolver la medida cautelar solicitada en esta causa (A. y S. T. 30, pág. 270), el cargo cuyas tareas ejerció

el señor Merida tenía asignada la categoría 4 (ex 19), en coincidencia con su nivel de revista. causa -en lo que En efecto, surge de las constancias de la ahora interesa- que el actor, a partir del 2.8.1976, prestó servicios en el Hospital de Rehabilitación “Dr. Vera Candioti” como Técnico en Órtesis y Prótesis “Interino hasta llamado a concurso categoría 19” (f. 21, expte. adm. n° 00101-0097093-8; fs. 13/14, expte. adm. n° 00501-0115708-2; fs. 133/134 de autos); que, en fecha 1.7.1983, se le asignó el cargo de “Técnico en Órtesis y Prótesis c/ 36 hs.”, categoría 19; que luego de la vigencia del decreto 6/99 pasó a revistar en el nivel 4; y que por decreto 2720, del 17.12.2010 (fs. 18/20, expte. adm. n° 00501-0120389-7; fs.7/10 de autos), el Gobernador de la Provincia dispuso su cambio al Agrupamiento Hospitalario-Asistencial, con las funciones de Jefe Taller de Prótesis y Órtesis (categoría 4).

Se observa, además, que a foja 148 las autoridades del Hospital mencionado informaron que a las Jefaturas de División (tal el cargo de Jefe de Taller asignado al recurrente; v. f. 33, expte. adm. n° 00501-0165107-V), les “corresponde el nivel 4 (ex categoría 19)”.

En idéntico sentido, la Dirección General de Personal del Ministerio de Salud hizo saber que al actor se lo designó “en el cargo de Jefe de Taller Prótesis y Órtesis, categoría 4 (Jefatura de División)”; que “actualmente percibe sus haberes en la categoría mencionada”; y que “el cargo antes mencionado compadece con la categoría de revista que percibe” (f. 55, expte. C.C.A.1 n° 216, año 2012).

En definitiv a, el recurrente no ha logrado demostrar que las tareas ejercidas correspondan a un cargo de nivel superior al de su categoría de revista, presupuesto básico para el acceso a su pretensión de obtener una mayor remuneración (criterio de “Sosa”, A. y S. T. 27, pág. 310). b. El propuesto rechazo de este tramo de la pretensión implica, a su vez, desestimar los argumentos vertidos por el señor Merida. al En tal sentido, se advierte que el recurrente sostiene alegar que las funciones que ejerció “son de gran complejidad y responsabilidad, por lo que no se puede pretender que un Jefe de División, con 35 años a cargo de esa Jefatura, pueda corresponderle una categoría 4”; y que en definitiva es la demandada -a su criterio-quien debe demostrar por qué al cargo no se le asigna un nivel superior (f.157).

Tales afirmaciones soslayan no sólo las elementales reglas de las cargas probatorias, sino también que se encuentra suficientemente acreditado -como se dijo- que la Jefatura a su cargo tiene asignada la categoría 4, lo que podrá ser insuficiente a criterio del actor en razón de su capacitación y méritos -los cuales incluso han sido destacados por los testigos (v. fs. 119/120)-, pero que de ningún modo resulta per se ilegítimo o irrazonable.

Sobre el particular, puede añadirse que otorgarle razón al planteo del recurrente supondría ordenar la modificación de la estructura orgánico funcional de un hospital, cuestión cuyo análisis supone para el Tribunal ingresar a un terreno de muy difícil acceso, en el que sólo la irrazonabilidad o la manifiesta, decisiva y grosera

violación al ordenamiento jurídico -lo que, insisto, no se verifica en el caso- podrían autorizar la intromisión de esta Cámara (“Rossi de Piacenza”, A. y S. T. 50, pág. 256). sueldo es muy inferior Por otro lado, el actor arguye que “su al de sus pares de distintos Hospitales de la ciudad”; que, por ello, “ha sido discriminado con respecto a sus pares”; y que se produce una violación al principio de igual remuneración por igual tarea (fs.40 vto./41).

Sobre el particular, debe señalarse que el señor Merida no ha ofrecido prueba alguna tendente a acreditar la desigualdad salarial que invoca; y, por ende, no se verifica la concurrencia de una identidad de condiciones subjetivas y objetivas entre las funciones y responsabilidades atinentes a su cargo y las atribuidas a las mismas funciones en los restantes hospitales públicos.

Si bien ello basta para desestimar el planteo, agrego al respecto que la cuestión propuesta por el recurrente implicaría además realizar un examen integral de los respectivos cargos de cada efector público -el que también se encuentra por completo ausente en el caso-, incluyendo el análisis de los niveles de complejidad de cada ente asistencial, a fin de determinar si sus funciones eran iguales o de una similitud tal que las haga merecedoras de la misma retribución percibida por los agentes de los demás hospitales (criterio de “Rossi de Piacenza”, citado).

2. Considero que tampoco puede prosperar el pedido del actor consistente en que se ordene el pago retroactivo de las diferencias salariales derivadas de su incorrecto encasillamiento en el Agrupamiento Administrativo, desde su ingreso y hasta su reubicación en el Agrupamiento Hospitalario-Asistencial, ordenada mediante el citado decreto 2720/10.

Efectivamente, ni en el reclamo posterior al decreto mencionado (fs. 1/10 vto., expte. adm. n° 00501-0115708-2; fs. 13/22 vto. de

autos), ni al interponer recurso jerárquico (fs. 1/10 vto., expte. adm. n° 00501-0120389-7; fs. 24/33 vto.de autos), ni en su demanda y, en fin, ni al alegar, el recurrente ha realizado aunque sea un mínimo desarrollo argumental con relación al momento en que se encontraron reunidos de los requisitos exigidos para el cambio de agrupamiento.

En ese orden, se observa que el actor formuló consideraciones referidas principalmente al pago de la mayor categoría, pero sin expresar argumentos más específicos respecto del tramo pretensional que ahora se analiza, soslayando de ese modo la cuestión acerca de que el cambio de agrupamiento requerido de ningún modo podría considerarse automático.

Así, pues, especialmente para establecer a partir desde qué momento correspondía disponer dicha reubicación, el actor debió argumentar y -desde luego- acreditar la existencia de vacantes en el Agrupamiento Hospitalario-Asistencial (art. 51, decreto-acuerdo 2695/83), cuya creación y afectación, además, es en principio una facultad discrecional de la Administración.

Es más, no puede marginarse en el sub judice que en el decreto 2720/10 expresamente se indicó que “no se cuenta con los correspondientes cargos vacantes en los respectivos agrupamientos”, por lo que se hizo necesaria su creación; circunstancia esta que tornaba aún más intensa la exigencia de producir prueba en contrario.

Sobre el particular, se advierte que en su ofrecimiento probatorio (fs. 101/102 vto.) el actor se limitó a pedir un informe respecto del “motivo” por el cual se lo encasilló erróneamente en el Agrupamiento Administrativo, enfocando casi con exclusividad su actividad de prueba sobre el pago del mayor salario pretendido.

Por lo demás, aun admitiendo que no es razonable suponer que en el lapso a que refiere el recurrente no se haya producido una vacante en el agrupamiento pretendido, nada indica que lo haya sido en su categoría, ni que la producida (v. fs. 43/45, expte. adm. n° 00501-0165107-V) haya debido inexorablemente corresponderle a él.

Es más, los ingresos a que refiere en dicho agrupamiento se produjeron en categorías inferiores a las del actor (fs. 34/42, expte. adm. ult.cit.), de lo que -naturalmente- no se sigue el derecho que postula.

En conclusión, ante la carencia argumentativa y probatoria indicada, este Tribunal se encuentra impedido de dilucidar con un mínimo de certeza en qué oportunidad debió acceder el actor al Agrupamiento Hospitalario-Asistencial.

Voto, pues, por la negativa.

A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Palacios expresó similares fundamentos a los vertidos por el señor Juez de Cámara doctor Lisa, y votó en igual sentido.

A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Drago dijo: Conforme el criterio sustentado al tratar la cuestión anterior, me abstengo de emitir opinión.

A la tercera cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Lisa dijo:

Atento el resultado obtenido al tratar la cuestión anterior, corresponde declarar improcedente el recurso contencioso administrativo interpuesto. Imponer las costas al actor. Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se efectúen las estimaciones pertinentes.

Así voto.

A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Palacios

dijo que la resolución que correspondía adoptar era la propuesta por el señor Juez de Cámara doctor Lisa, y así votó.

A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Drago dijo: Conforme el criterio sustentado al tratar las cuestiones anteriores, me abstengo de emitir opinión.

En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Cámara de lo Contencioso Administrativo Nº 1, integrada, RESOLVIÓ: Declarar improcedente el recurso contencioso administrativo interpuesto. Imponer las costas al actor. Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se efectúen las estimaciones pertinentes.

Registrarlo y hacerlo saber.

Con lo que concluyó el acto, firmando los señores Jueces de Cámara por ante mí, doy fe.

Fdo. LISA. PALACIOS. DRAGO (Art. 26 ley 10.160). Di Mari (Sec)