

Medidas Cautelar Reclamo Administrativo Empleo Publico

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Medidas cautelar. Reclamo administrativo. Empleo público

Se resuelve hacer lugar a la medida

cautelar y en consecuencia pagar la bonificación salarial por ?incompatibilidad legal total? establecida en el artículo 17, apartado 4), de la ley 9282, y las diferencias no prescriptas devengadas por ese rubro, desde la fecha del reclamo administrativo.

Santa Fe, 30 de marzo de 2017. VISTOS: Estos autos caratulados ?BURGI, Julieta Belén contra PROVINCIA DE SANTA FE -RCA- (314/16) sobre MEDIDA CAUTELAR? (Expte. C.C.A.1 n° 315, año 2016), venidos para resolver; y, CONSIDERANDO:

I.1.a. La señora Julieta Belén Burgi interpuso recurso contencioso administrativo contra la Provincia de Santa Fe tendente a obtener el pago de la bonificación salarial por ?incompatibilidad legal total? establecida en el artículo 17, apartado 4), de la ley 9282, y de las diferencias no prescriptas devengadas por ese rubro, desde la fecha del reclamo administrativo; con más intereses y costas.

Relató que se desempeña desde el 14.7.2015 como Co-Directora Técnica del sector Farmacia del Hospital ?José María Cullen?; y que ingresó como personal suplente, con una carga horaria de veinticuatro horas semanales de dedicación, de acuerdo a lo dispuesto en la resolución 1018/15. Dijo que por ser profesional farmacéutica, y atento a las funciones que cumple, su actividad se encuentra regulada por la ley 9282, la cual establece un ?bloqueo legal total? para el ejercicio de la profesión liberal; que dicha incompatibilidad se reconoce salarialmente a través de la bonificación reclamada; y que la Administración nunca le pagó dicho suplemento, ?lo que constituye un ilegítimo y arbitrario desconocimiento de un importante rubro salarial?. Detalló lo actuado en torno al reclamo administrativo interpuesto; y agregó que la ley 9282 regula uno de los deberes esenciales de los profesionales farmacéuticos -la dedicación exclusiva- no pudiendo el agente realizar otras actividades que por su índole sean incompatibles con el cargo que ejerce. Argumentó que la incompatibilidad surge de lo previsto en la ley 2287 y en el decreto 1674/50; que la bonificación requerida constituye una justa retribución por el bloqueo de su título; y que resulta ilegítimo, arbitrario y notoriamente discriminatorio que no se le abone el suplemento denominado ?incompatibilidad legal total? o ?bloqueo de título?, lo que vulnera la naturaleza alimentaria de sus haberes, concebidos como el ingreso que posibilita el sustento material del trabajador y su familia. Afirmó que ?el ilegítimo accionar de la Administración conculca numerosos principios protectores de la remuneración reconocidos en la norma constitucional?; y que se lesiona el derecho de propiedad de los agentes, también consagrado constitucionalmente. Sostuvo que el desconocimiento del beneficio salarial genera un vicio de ilegitimidad que justifica su pretensión. Solicitó, asimismo, medida cautelar, razón por la cual se forma la presente incidencia. b. En tal sentido, pide que se disponga el inmediato reconocimiento y pago de la bonificación salarial por ?incompatibilidad legal total?. Indica que la omisión de abonar ese suplemento reduce a la mitad su salario, pues el rubro salarial requerido ?lo potencia en un 100%?. Invoca la arbitrariedad manifiesta del desconocimiento del derecho a percibir una bonificación reconocida al resto de sus colegas; y asegura que la reducción en un 50 % del salario que debería estar percibiendo constituye una quita confiscatoria y arbitrariamente desproporcionada. Cita jurisprudencia de esta Cámara; plantea la cuestión constitucional; y solicita, en suma, se haga lugar a la medida peticionada, con costas. 2. Corrida la pertinente vista, la Provincia de Santa Fe la contesta a fojas 52/57 vto. Después de describir la pretensión de la actora y los requisitos que impone la ley 11.330 para el despacho de una medida cautelar contra la Administración, rechaza que la reclamante haya acreditado peligro en la demora o daño inminente, en razón de que ?no hace mención alguna a los peligros concretos que justificarían la presente acción cautelar? y ?sólo alude al carácter alimentario del salario?. Agrega que ?la recurrente no se encuentra en una situación de indigencia o desamparo, toda vez que percibe su salario mensualmente de acuerdo a la situación de revista que posee, y su salario, en ningún momento se ha visto reducido en un 50 % como lo manifiesta?. Con relación al mérito del pedido cautelar, expresa que el ?artículo 17 inciso 4 b) de la ley 9282 integra con un suplemento del 100 % los haberes de los profesionales en aquellos casos en que el desempeño del cargo signifique incompatibilidad?; que conforme dicha disposición el suplemento se otorga cuando el desempeño del cargo signifique ?una incompatibilidad legal y total? para el libre ejercicio de la profesión; y que ?la actora no justifica de ninguna manera que el cargo que desempeña como Co-Directora, conlleve una incompatibilidad legal y total para el libre ejercicio de su profesión?. Invoca jurisprudencia de este Tribunal; y asevera que la peticionaria ?no identifica cuál es la norma que le impone la incompatibilidad total según su actual status laboral?; que ?no se trata de establecer si el profesional ejerce o no la actividad en forma privada sino en establecer si lo puede hacer o no?; y que la norma a la que alude la actora prevé una incompatibilidad ?para ejercer la dirección técnica de un establecimiento pero no para el ejercicio de la profesión?. Advierte que la señora Burgi, por el hecho de poseer el título de farmacéutica, podría realizar muchas otras actividades -las cuales detalla- distintas a la dirección técnica de un

establecimiento. Entiende que ¿el cargo que manifiesta ocupar la recurrente no resulta incompatible con el ejercicio de la profesión de farmacéutica (en sentido amplio) en forma liberal, motivo por el cual la norma que invoca no le es aplicable?; y que la carga horaria de la actora tampoco le impide desarrollar otras tareas. Estima que la cuestión traída a debate no puede ser resuelta en el limitado ámbito de conocimiento de una medida cautelar; y que ¿correspondería al menos contar con un informe del Colegio de Farmacéuticos y/o de la propia Inspección de Farmacias a los fines de establecer si la recurrente no se encuentra conduciendo técnicamente otra farmacia o si la misma no se encuentra ejerciendo la profesión en alguna otra farmacia [...]?. Introduce la cuestión constitucional; y pide -en síntesis- se rechace la medida cautelar, con costas. la actora peticiona II.1. Conforme se ha relatado, cautelarmente que se le reconozca y abone el suplemento por ¿incompatibilidad legal total? previsto en el artículo 17, apartado 4), inciso b), de la ley 9282. De las constancias de autos puede extraerse -en un examen liminar- que a la señora Burgi se la habría designado interinamente en el Hospital ¿José María Cullen? en carácter ¿de Personal Suplente (Interino), como Profesional Ayudante, con veinticuatro (24) horas semanales de labor [...]? a través de la resolución 1018, de fecha 30.6.2015, dictada por el Ministro de Salud (fs. 5/6, expte. adm. n° 00501-0144953-6), en el cual además se alude expresamente a su condición de farmacéutica. Surge también prima facie de autos que la actora habría comenzado a prestar tareas el 14.7.2015 (f. 19, expte. adm. cit.; fs. 21 y 35 de autos); y que ejercería las funciones de ¿Co-Directora Técnica? en el Servicio de Farmacia del citado nosocomio (f. 21, expte. adm. cit.; fs. 22, 25, 36 y 39 de autos). En las condiciones descriptas, las cuestiones debatidas en la presente causa guardan substancial analogía con las consideradas y resueltas por esta Cámara en los precedentes ¿Fortuna? (A. y S. T. 24, pág. 168; y A. y S. T. 38, pág. 351), ¿Cruchi? (A. y S. T. 42, pág. 279), ¿Vera? (A. y S. T. 49, pág. 454) e ¿Imhoff? (A. y S. T. 51, pág. 84). Por las razones allí expresadas, las que se dan aquí por reproducidas en lo pertinente por razones de brevedad, habrá de hacerse lugar a la medida cautelar solicitada por la actora. Así, pues, el caso es susceptible de ser encuadrado en el artículo 14, primer párrafo, de la ley 11.330, por lo que corresponde acceder, para el futuro (por todos: ¿Mascheroni Torrilla?, A. T. 4, pág. 261; y sus citas), al pedido cautelar formulado por la actora, en el quantum que corresponda, con el alcance provisional propio de este tipo de medidas, y sin perjuicio de que se demuestren circunstancias que justifiquen disponer su cese. Por ello, la Cámara de lo Contencioso Administrativo N° 1, integrada, RESUELVE: Hacer lugar a la medida cautelar deducida con el alcance explicitado. Costas a la demandada. Regístrese y hágase saber. Fdo. LISA. PALACIOS. DRAGO (art. 26, ley 10.160). Di Mari (Sec) Notas: (*) Sumarios elaborados por Juris online 020686E