

Empleados Publicos Escalafon Diferencias Salariales Rechazo De La Demanda

JURISPRUDENCIA

Empleados públicos. Escalafón. Diferencias salariales. Rechazo de la

demanda Se revoca el fallo en cuanto había acogido parcialmente la demanda y hecho lugar al reclamo de diferencias salariales, pues, aun cuando el acto administrativo cuestionado poseyera vicios en su motivación, no se ha acreditado en la causa que asista el derecho de la actora a ser designada en el cargo superior reclamado. ACUERDO N° 33. En la ciudad de

Neuquén, Capital de la Provincia del mismo nombre, a los 31 días del mes de julio de dos mil diecinueve, se reúne en Acuerdo la Sala Procesal Administrativa del Tribunal Superior de Justicia, integrada por los Señores Vocales, Doctores OSCAR E. MASSEI y EVALDO DARIO MOYA, con la intervención de la Secretaria titular de la Secretaría de Demandas Originarias, Dra. Luisa Analía Bermúdez, en los autos caratulados: ?SICILIANO LAURA LIDIA C/ CONSEJO PROVINCIAL DE EDUCACION DEL NEUQUEN S/ ACCION PROCESAL ADMINISTRATIVA?, Expte. OPAZA1 6317/2015, venidos en apelación, y conforme al orden de votación oportunamente fijado, el Doctor EVALDO DARIO MOYA dijo: I.- Son recibidas las actuaciones en esta Sala Procesal Administrativa mediante nota de elevación que luce a fs. 149, con motivo del recurso de apelación articulado por la parte actora a fs. 130/132vta. y por la parte demandada a fs. 134/136vta. contra la sentencia definitiva de primera instancia dictada, a fs. 117/122, por el Sr. Juez Procesal Administrativo con asiento de funciones en la Ciudad de Zapala. II.- En el recurso de la parte actora (fs. 130/132 vta.) se propone -en lo medular- que se le causa un gravamen en la medida que el decisorio no declara la nulidad de los actos administrativos impugnados y no dispone su designación como Supervisora Escolar de la localidad de Aluminé. Recuerda que en la acción peticionó que se declarara la nulidad del Decreto 1845/14 y la Resolución N° 1061/13 y solicitó la designación como Supervisora Escolar de la localidad de Aluminé; que contestada la demanda, en virtud de que la prueba ofrecida por las partes se limitaba solo a la documental, se declaró la cuestión de puro derecho y se le dio el trámite sumario (art. 77 de la Ley 1305). Dice que la sentencia es arbitraria puesto que no es una derivación razonada del análisis efectuado en los considerandos.

Argumenta que el Juez analizó los aspectos del procedimiento y de los actos administrativos atacados y arribó a la conclusión de que de ninguno de los artículos del Estatuto Docente citados, se podía inferir que resultara obligatorio realizar dos listados diferenciándolos por la categoría; que el Magistrado estimó que si bien el criterio para la confección de los listados constituye una facultad discrecional de la Administración, el acto debía contar con suficiente motivación. Considera que si bien ese análisis es acertado y por tal motivo el Magistrado coligió que los actos deberían haber sido declarados nulos, el resolutorio del fallo debería haber resultado favorecedor a la actora en lugar de proteger derechos adquiridos del Sr. Ricardo Sosa ?quien hoy en día no se encuentra en la supervisión? y junto con el CPE fue uno de los responsables de que la accionante durante 5 años ?no pudiera acceder al cargo de Supervisora de Aluminé?. A partir de allí, expone una serie de circunstancias acontecidas con ese cargo que no serán transcritas en tanto no han sido propuestas en el debate, excediendo lo que debe ser revisado. Luego, aclara que ?actualmente la Sra. Siciliano se encuentra ocupando su cargo de Directora Titular de la Escuela N° 58 de Ruka Choroy, por lo que la reparación otorgada por el Juez carece de sentido?. Dice que lo que se está reclamando desde el año 2013 es la ?designación en el cargo de Supervisora de Aluminé? ya que hace años que cuenta con los requisitos para ello y vive en esa localidad, ?siendo necesario para su vida profesional y personal el otorgamiento de ese cargo y no otro?. Afirma que la reparación económica que se ofrece resulta insuficiente, escasa, y lejos está de ser un resarcimiento por la cantidad de años de angustia, de espera, por el autoritarismo y la arbitrariedad con que la demandada la ha tratado. Alega que, confiando en el criterio del Juez, se creyó que la reparación iba a ser categórica pero se encontró con un resolutorio que lejos está de sancionar a los verdaderos responsables de tanto daño. Concluye que ?es por eso que recurrimos por esta vía a fin de obtener una reparación absoluta y total, atento que no comprendemos ni estamos dispuestas a aceptar, como SS luego del acertado y ajustado análisis que ha hecho durante todo el resolutorio, ha concluido que la reparación a la Sra. Siciliano ha de ser sólo económica. Más aún, considerando una situación laboral que en la actualidad no es real, ya que reiteramos que la Sra. Siciliano no ocupa el cargo de Supervisora de la localidad de San Martín de los Andes, por lo que continúa a la espera del acceso al cargo de Supervisora de la Localidad de Aluminé?. En el petitorio pide que declaren nulos los actos impugnados y se condene a la demandada a designarla como Supervisora de la localidad de Aluminé ?y se la indemnice en el alcance establecido en el Juez de Grado?, con costas. III.- Por su parte, en el recurso de apelación intentado por la demandada (fs.134/136 vta.), se agravia de la sentencia en cuanto se hace lugar parcialmente a la demanda y se le ordena abonar a la actora -en carácter de indemnización- la diferencia salarial que le hubiera correspondido percibir por el cargo de Supervisor Escolar desde la designación del Sr. Sosa hasta la designación de la actora en otro cargo de supervisor. En efecto, en ese plano, se pone en crisis la interpretación extraída por el Magistrado de grado en punto a la normativa que dio sustento al dictado de la Resolución 1061/13 y se

le otorga a la actora una ?indemnización? por la demora incurrida en brindarle el cargo de Supervisora. Postula que lo que surge de la demanda, como pretensión, es la ?reliquidación de salarios desde el momento en que se dictó la Resolución 1061/13?. De cara a ello, cita jurisprudencia de este Cuerpo en punto a la improcedencia del pago de salarios caídos cuando no ha mediado contraprestación laboral; luego, dado que es esa la situación, afirma que la condena a pagar salarios caídos por un cargo que nunca trabajó es improcedente; más, porque no emerge de la demanda que se haya ejercido una pretensión subsidiaria o reserva de pedir daños y perjuicios. Por ello, solicita que se revoque la sentencia y se rechace la demanda en todos sus términos con expresa imposición de costas a la contraria. IV.- Conferidos los pertinentes traslados, a fs. 142/145 obra el responde de la actora y a fs. 146/147vta. el responde de la demandada. V.- A fs. 148 obra nota de elevación a la Sala y recepcionada, se otorgó vista al Ministerio Público Fiscal (fs. 150). VI.- A fs. 154/158 el Sr. Fiscal General emite su dictamen y propicia que se declare admisible el recurso de apelación articulado por la actora. En cuanto a su fundabilidad, entiende que le asiste razón y considera que la sentencia se presenta contradictoria y arbitraria. Explica que comparte los argumentos desarrollados por el Juez en su sentencia en punto al análisis de los hechos y el derecho que lo llevan a entender que los actos administrativos cuestionados en autos ?deberían ser declarados nulos?. Por ello, advierte que es irrazonable el decisorio en la medida que sin declarar la nulidad de esos actos reconoce una pretensión subsidiaria derivada de sus efectos, cual es el pago de las diferencias salariales por el cargo en cuestión desde que el Sr. Sosa lo asumió. Señala que si del fallo cuestionado surge que es nula la Resolución N° 1061/13, como natural consecuencia daba razón a la actora, por lo que, en su intelección, corresponde retrotraer la situación al momento anterior al de su dictado. Considera que si las circunstancias apuntadas han logrado formar el grado de convicción necesario para concluir que el acto es nulo, nada obsta a que así se declare y, en consecuencia, se acoja la pretensión actoral subsistente que es la designación en el cargo de Supervisora de Aluminé y la compensación económica por el período en que efectivamente no detentó dicho cargo, en el importe que se estime prudencialmente. En consecuencia, propicia hacer lugar al recurso articulado y desde ese extremo propone que debe rechazarse el recurso intentado por la demandada -CPE-. VII.- Corresponde a este Cuerpo -como condición necesaria previa a ingresar a la consideración de los argumentos introducidos como hipotético agravio- la verificación ordenada de la eventual concurrencia de los recaudos y exigencias impuestas por las fuentes de regulación del recurso de apelación contra la sentencia definitiva de primera instancia. a. Se impone dejar sentado que en cumplimiento del art. 7 Ley 2979, se ha dado cuenta oportuna de la recepción de las actuaciones, con debida notificación a las partes (art. 7 párrafo 1° Ley 2979). b. Las partes no han planteado medidas de prueba que puedan ser consideradas en esta instancia (cfr. arts. 6 y 8 Ley 2979, y art. 260 inc. 2, 3, 4 y 5 CPCyC). c. En los términos de los arts. 6 párrafo final Ley 2979 y 4 inciso ?a? Ley 1305 -texto Ley 2979- esta Sala Procesal Administrativa resulta competente para entender en el presente recurso de apelación contra la sentencia definitiva de primera instancia. d. Realizada la verificación de la forma de concesión del recurso de apelación (cfr. art. 276 CPCyC), no se advierten defectos ni fundamentos para revisar lo decidido en la instancia de grado, en la oportunidad del art. 6 Ley 2979. Cabe señalar, asimismo, que la competencia de esta Alzada se encuentra limitada a los temas sometidos a su decisión mediante la apelación (arts. 265 y 271 del C.P.C. y C.), que hayan sido oportunamente propuestos a la decisión del inferior (art. 277 del C.P.C. y C.). Asimismo, también es necesario señalar que los jueces no se encuentran obligados a seguir a las partes en todos sus agravios, sino sólo a aquellos que son conducentes para la resolución de la cuestión de fondo (cfr. fallos 305:1886; 303:1700, entre otros). En ese marco corresponde analizar los recursos de autos. VIII.- Se analizará en primer término los agravios traídos por la parte actora. Antes, vale hacer una digresión. La parte demandada, al momento de contestar los agravios, argumenta que la crítica solo traduce una mera disconformidad con la decisión de no declarar nulos los actos administrativos y considerar que se han protegido los derechos del tercero; que el recurso relata cuestiones vinculadas a la cobertura del cargo de supervisión incluyendo hechos y personas ajenos a la Litis, acontecidos con posterioridad, para solicitar, sin fundamento, que se la designe en el cargo de Supervisora de Aluminé; que trae a colación circunstancias -tal como que sigue ocupando en la actualidad el cargo de Directora- que requerirían producción de prueba; y que alude a listados y puntajes otorgados que se encuentran fuera de los hechos debatidos en la causa. En definitiva, propone que se intenta ingresar a través del recurso cuestiones sobre las cuales no se ha producido prueba ni debate, todo lo cual no constituye una crítica razonada a los fundamentos de la sentencia. Ahora bien, como antes se señaló, los hechos y circunstancias expuestos en el recurso que no fueron objeto de oportuno planteamiento ni debate, exceden a la revisión de la sentencia que fuera dictada. Más allá, es cierto que el recurso se encuentra confusamente planteado, puesto que en su desarrollo parecería agravarse de la insuficiencia de la ?reparación económica?; no obstante, superando la deficiencia argumentativa (que traduce claramente, más que una crítica razonada de la sentencia, una disconformidad con lo resuelto, recurriendo en ese contexto a situaciones que no fueron introducidas oportunamente en la causa) puede asumirse, por así expresarlo concretamente en el petitorio, que lo que pretende es que, vía declaración de nulidad de los actos que fueron impugnados en la causa, se ?la designe como Supervisora de la localidad de Aluminé?. En ese orden de ideas, entonces, se adelanta que el agravio traído no será admitido

porque, en las condiciones de estos autos, la eventual declaración de nulidad de los actos que fueron impugnados no conlleva el efecto pretendido. Veamos. VIII.1.- En la demanda se peticionó concretamente la declaración de nulidad del Decreto 1845/14 y de la Resolución 1061/13, ordenando la designación de mi mandante como Supervisora Escolar? y la reliquidación de todos sus salarios desde el momento del dictado del Decreto 1061/13 y el pago retroactivo de ese adicional desde ese momento, con sus respectivos intereses de ley?. En el título IV. describió que era Directora de un establecimiento de 2da. categoría; que en el año 2013 se abrió el concurso para cubrir cargos de Supervisor titular; que la Junta de Clasificación de nivel inicial efectuó los listados como venían y se viene realizando históricamente; que el Sr. Sosa presentó un recurso ante la Junta exigiendo que se haga el listado efectuando una diferenciación entre los directores de 1era. y 2da. categoría de modo que solamente pudieran acceder los segundos una vez culminado el listado de los primeros; que esa petición fue rechazada por la Junta de Clasificación a través del dictamen N° 063/13 (sin hacer diferenciación); que el docente apeló ante el CPE; que allí se dio una situación extraña dado que la Asesoría Legal del CPE en una primera instancia propuso rechazar el recurso del Sr. Sosa, pero luego se contradijo, y le dio la razón al reclamante; que el CPE cambiando el criterio histórico que mantuvo antes de la presentación del Sr. Sosa emitió la resolución 1580 rechazando el reclamo de la actora y ordenando realizar dos listados diferentes; que, la actora interpuso reclamo contra la Resolución 1580, dictándose el Decreto 1845/15 por medio del cual se rechazó la impugnación contra aquella resolución; que, así se dio por agotada la vía administrativa. Luego, bajo el título fundamento del reclamo?, comienza señalando que tal como hemos sostenido a lo largo de la vía administrativa, el CPE ha efectuado un acto discriminatorio y perjudicial contra mi mandante? puesto que el criterio para cubrir los cargos jerárquicos...en el caso que nos ocupa para supervisores escolares, ha sido el del puntaje del docente sin tener en cuenta otra circunstancia ajena a este puntaje?. En ese plano, trajo a colación el art. 72 del Estatuto del Docente (en rigor su reglamentación), para afirmar que de su lectura no surge que haya un criterio que discrimine a los directores de 1°, 2° y 3° con un grado de prelación o preponderancia de unos sobre otros para cubrir el cargo de inspector de zona; que el criterio histórico y pacífico aplicado es el de tener en cuenta el puntaje de cada docente que se presenta a cubrir la vacante y no si es Director de una escuela de 1°, 2° y/o 3° categoría. Mencionaba que siempre se aplicó ese criterio y actualmente también, y que solamente y para el Sr. Sosa, el CPE cambió el criterio, y luego volvió al criterio histórico; que eso era tan evidente que la Junta había resuelto rechazar el reclamo del Sr. Sosa mediante el Dictamen 063/13; y que esto fue peticionado, dado que mi mandante por sus antecedentes y puntaje tenía preeminencia sobre el mencionado Sosa?. Vuelve sobre los dictámenes contradictorios de la Asesoría Legal para considerar que ha habido un manejo arbitrario, desprolijo y a la medida del Sr. Sosa, agregando que lamentablemente el Gobernador ratifica... la resolución 1580/13?. Aduna que se han violado sus derechos constitucionales laborales dado que se debe respetar la normativa expresa (art. 72 del Estatuto Docente) y la costumbre como fuente generadora de derechos y obligaciones?, e insiste en que el caso del Sr. Sosa fue único, no fue repetido nunca más hasta el inicio de la acción. Por ello, y conforme lo que oportunamente demostraremos solicitamos se haga lugar a la demanda, ordenando la designación de mi mandante como Supervisora de Zona y que le sean abonadas las diferencias salariales de la fecha en que debió ser designada hasta la sentencia que oportunamente dictara este tribunal?. Así las cosas, aún cuando pudiera parecer innecesaria la transcripción íntegra de la demanda (que huelga decirlo es el acto al que cabe atender puesto que allí se explicita concretamente la pretensión y la sentencia debe guardar congruencia con ella) lo cierto es que tiene por finalidad patentizar cuáles fueron las concretas pretensiones de demanda y sus fundamentos. Desde allí ya puede repararse que todo el argumento de demanda giró en torno a los criterios? con los que debían confeccionarse los listados para cubrir cargos de Supervisión para el año 2013 -que se extraía de la Resolución 1061/13-, sin que se haya impugnado concretamente ningún acto que haya sido consecuencia de aquella decisión (particularmente, la cobertura de ese cargo). VIII.2.- La parte demandada, al contestar la demanda, reedita el iter administrativo que concluyó con el dictado de la Resolución 1061/13 y los actos que fueron dictados en rechazo del reclamo de la actora contra dicha resolución para ocuparse del marco normativo?, ámbito en el que defendió la interpretación efectuada en la resolución impugnada. Así exponía que dentro de las facultades otorgadas a mi mandante y ante la ausencia de un procedimiento específico para la conformación de los listados ... se procedió a interpretar el Estatuto del Docente como un todo armónico y se dispuso...la distinción entre los Directores de Primera y Segunda Categoría a los efectos de la confección de los listados para el Concurso de Oposición y Antecedentes 2013 para cubrir el cargo de Supervisión Zonal. La decisión tomada en dicha resolución se encuentra dentro del margen de discrecionalidad del órgano, no violenta derechos adquiridos por la aquí actora, no se contrapone a norma constitucional alguna, se dictó dentro del margen otorgado por la normativa aplicable...?. En ese contexto, además, aclaraba que la actora había sido designada en el carácter de Supervisora Escolar Nivel Primario Interina desde el día 1/3/17 y continuaba hasta el presente ...Por lo tanto, la presente acción cuyo principal objeto es la pretensión de que se ordene la designación como Supervisora Escolar, hoy deviene abstracta?. Por lo demás, argumentó en punto a la improcedencia de la pretensión del pago de los salarios que debió percibir desde que se dictó la Resolución 1061/13...? VIII.3.- En este escenario de transcripción de cómo quedó trabada la litis,

no cabe traer a colación las consideraciones expuestas por la actora en oportunidad de contestar el traslado en los términos del art. 50 de la Ley 1305, toda vez que lo allí argumentado supera la finalidad del traslado otorgado. VIII.4.- Por su parte, la sentencia comienza describiendo las pretensiones; después hace lo propio con las constancias administrativas de relevancia hasta llegar al Decreto 1845/15 de agotamiento de la vía administrativa. Así entra a analizar la Resolución 1061/13; trae a colación y transcribe el art. 24, 25, 27, 70 y 72 del Estatuto Docente para colegir que ¿de ninguno de los artículos citados se puede inferir que resulte obligatorio realizar dos listados diferenciándolos por la categoría...? Posteriormente, transcribe un pasaje del responde de la demandada y considera que la interpretación que allí ha realizado no ha tenido en consideración los arts. 74 y 75 del Estatuto. Advierte que ¿podría considerarse que el criterio para la confección de los listados constituye una facultad discrecional de la Administración?, pero agrega ¿sin embargo, en dicho caso, el criterio a adoptarse debería contar con suficiente motivación ya que -sabemos- cuanto mayor sea la discrecionalidad, mayor será la obligación de motivar y brindar razones fundadas?. Bajo tal premisa, estima que el acto atacado no se encuentra lo suficientemente motivado y es irrazonable en virtud de la falta de armonía que se vislumbra en el análisis del Estatuto del Docente realizado por la demandada. Suma, para coadyuvar a su interpretación, la actitud contradictoria adoptada en sede administrativa a través de los dos dictámenes legales obrantes en las actuaciones. En función de todo ello, entiende que los actos administrativos cuestionados deberían ser declarados nulos pero, sin embargo, se aparta de dicha solución ya que -dice- de disponerse la nulidad se afectarían derechos adquiridos de un tercero ajeno a la Litis, como es el Sr. Sosa. Además, agrega, que conforme fuera expuesto al contestar la demanda y por la propia actora en la audiencia de conciliación llevada a cabo en su presencia, con posterioridad al inicio de la causa, el CPE le otorgó el cargo de Supervisora reclamado (si bien en otra localidad distinta a la peticionada). Por ello, considera que corresponde que se indemnice a la actora ¿por la demora incurrida en brindarle dicho cargo? mediante el pago de la diferencia salarial que le hubiera correspondido al cargo de Supervisora Escolar desde el momento en que se hiciera efectiva la designación del Sr. Sosa en dicho cargo, hasta su propia designación en el cargo de Supervisora. VIII.5.- De cara a lo anterior es que, como se dijo, la actora se agravia en el entendimiento que el Juez debería haber declarado la nulidad de los actos impugnados y, consecuentemente, ordenar su designación en el cargo de ¿Supervisora de Aluminé?, además de la reparación económica que otorgó. Sin embargo, corresponde poner en claro algunas cuestiones: la actora, en su demanda, solicitó la designación en el cargo de Supervisora Escolar o Supervisora de Zona; es decir, no como Supervisora ¿en la localidad de Aluminé?. Por esta razón, la demandada cuando contestó la demanda proponía que la cuestión era abstracta (porque había asumido un cargo igual al que traducía la pretensión de demanda, en la localidad de San Martín de los Andes) y de allí también, la forma en que el Juez consideró que debía resolver la cuestión (asumiendo que ya tenía el cargo reclamado, si bien en otra localidad). Desde otro lado, ubicándonos en la sentencia, no está demás señalar que si el Juez consideraba que su solución ¿afectaba derechos adquiridos por un tercero?, debió integrar la Litis con ese tercero antes de dictar sentencia; más allá, en base a aquella circunstancia, optó por sustituir la declaración de nulidad de los actos que estimó viciados en una ¿reparación? a título indemnizatorio. Y, si bien en algunos casos, esa solución podría ser viable (vgracia. frente a la imposibilidad de volver las cosas a su estado anterior) lo cierto es que, en la causa, lo que no se encuentra acreditado es el presupuesto fáctico que podría justificar esa decisión y, a la par, es lo que lleva a considerar la inoficiosidad de declarar la nulidad de los actos impugnados. Es que, inclusive, tratando de seguir el razonamiento de la sentencia, no es posible reconocer cómo se llega a la conclusión que, de la eventual declaración de nulidad de la Resolución 1061/13 (sin perjuicio que no la efectúa), se desprendería el derecho de la actora a ser designada en el cargo de Supervisora (aquél que, por haber sido demorado en el otorgamiento, lo llevó a dispensar una reparación -sobre ello se volverá más adelante-). En ese orden de ideas, la razón por la cual no corresponde declarar la nulidad de la Resolución 1061/13 no reposa en la afectación de los derechos de un tercero, sino en que no se desprende que, a consecuencia de tal declaración, emerja el derecho de la actora a ser designada como Supervisora Escolar en la localidad de Aluminé -que es lo que pretende como consecuencia de la misma-. Lo único que surge acreditado es que la accionante estaba mejor calificada -número de orden 22- que el Sr. Sosa -orden 25- en el listado de clasificación elaborado por la Junta de Calificaciones para el año 2013 (cfr. fs. 14/16 del Expediente 5500-016731/14); pero no ha sido explicado en la demanda ni está acreditado en la causa que, indefectiblemente, al momento de producida la vacante de Supervisión para la localidad de Aluminé, ese cargo le hubiera correspondido cubrirlo a la Sra. Siciliano. Y no hay modo de desprenderlo de la pretendida nulidad de la Resolución 1061/13 porque no hay constancias de qué sucedió con posterioridad a la emisión de ese acto en relación con la cobertura de las vacantes; para más, como se señaló, tampoco se ha impugnado en la demanda la designación que habría recaído para cubrir ese cargo (siempre se ha aludido ¿al Sr. Sosa? como el promotor del reclamo que llevó al dictado de la Resolución 1061/13 pero lo cierto es que, en cuanto a la cobertura efectiva del cargo que pretende la accionante, nada se ha impugnado y, por ende, no se ha acreditado cómo se llegó a cubrirlo). Se reitera, lo único que ha sido impugnado es la Resolución 1061/13 y ésta acoge un reclamo en punto al ¿criterio? que debía seguirse para la elaboración de los listados; ergo, no hay modo de poder asumir

que, de declararse la nulidad de la misma, la designación en el cargo de ?Supervisora de la localidad de Aluminé? hubiera recaído indefectiblemente en la actora -incluso, porque no se soslaya que en el listado confeccionado por la Junta, antes de la emisión del acto impugnado, existían docentes mejor calificados que la Sra. Siciliano-. Y, la sentencia omite todo tratamiento de ésta cuestión ya que, después de llegar a la conclusión que la Resolución 1061/13 tenía viciada su motivación (y estimar que no se declara su nulidad porque involucra derechos de un tercero -sin identificar a qué derechos se refiere, si es a la estabilidad del acto dictado a su instancia o en referencia a la cobertura del cargo) pasa directamente a dispensar a la accionante una reparación a título indemnizatorio (por la ?demora? en otorgarle un cargo de Supervisión) sin justificar, en todo ese escenario, cómo desprende que de la nulidad de ese acto emergería el derecho de la actora a ser designada como Supervisora (y dado que la causa de la reparación es la ?demora? en el otorgamiento del cargo, va de suyo que no se está remitiendo al cargo en la localidad de Aluminé sino a modo general al cargo de ?Supervisor Escolar? -tal la pretensión de demanda, aún cuando en el recurso bajo examen exponga que lo fue en relación con el de la localidad de Aluminé). En este plano, no se sabe, además, cuál fue el procedimiento seguido en sede administrativa a results de la Resolución 1061/13 para la cobertura de los cargos vacantes de Supervisión; cuándo aconteció la vacante en la localidad de Aluminé; cómo se cubrió, en base a qué listado, cómo fueron los ofrecimientos, y, como se dijo, no hay modo de desprender, en todo ese contexto, que de declararse la nulidad de la Resolución 1061/13, la actora debería ser designada en el cargo reclamado. Entonces, recapitulando, aún cuando se llegara a la conclusión que el criterio plasmado en la Resolución 1061/13 posee viciada su motivación (tal como lo estimó el Juez en su sentencia), aún así, no está acreditado en la causa que asista el derecho de la actora a ser designada en el cargo de Supervisora en la localidad de Aluminé (en base, incluso, al listado confeccionado oportunamente por la Junta de Clasificación para el año 2013). Nuevamente, a fuerza de reiterar, es la forma en que ha sido propuesta la demanda (centrándose únicamente en la Resolución 1061/13 y el criterio que se consideraba erróneo para confeccionar los listados) sin impugnarse lo acontecido a results de ese acto ni acreditar que, indefectiblemente, la actora debió ser designada en el cargo reclamado, la que obsta a la pretendida declaración de nulidad de la Resolución 1061/13 ya que, aún de declararse la nulidad de ese acto, no hay modo de poder asumir que ello conllevaría el efecto pretendido por la accionante (es más, tampoco está acreditado que de no haberse dictado tal acto la actora hubiera accedido al cargo pretendido). VIII.6.- Y pueden darse mayores explicaciones de la razón por la que no cabe declarar la nulidad de los actos impugnados. En relación con el Decreto 1845/14, vale señalar que éste vino a desestimar el reclamo administrativo interpuesto por la accionante contra la Resolución 1580/13 (por ésta, a su vez, se desestimó el reclamo de la actora contra la Resolución 1061/13); es decir, con el Decreto 1845/14 se agotó la vía administrativa en relación con la impugnación de la Resolución 1061/13. Desde dicho vértice, ningún efecto acarrearía a los fines pretendidos la declaración de nulidad de ese acto. Luego, la Resolución 1061/13 trató el recurso interpuesto por un docente -el Sr. Sosa- contra el Dictamen 063/13 de la Junta de Clasificación ?respecto del criterio adoptado para la confección del listado para cubrir cargos de interinatos y suplencias de Supervisores escolares?. Emerge de su texto que el Sr. Sosa afirmaba que en los listados que emitió la Junta de Clasificación había primado el criterio del puntaje, mezclándose así entre los Directores de Primera y Segunda Categoría, cuando debería respetarse la confección de listados diferenciados para cubrir cargos según las distintas jerarquías; que por ello solicitaba que se tuviera en cuenta el criterio de jerarquía y del puntaje en la confección de los listados que emanan de la Junta de Clasificación de acuerdo al Estatuto del Docente, correspondiendo un listado para los Directores de Primera y otro para los Directores de Segunda Categoría de modo que una vez que se agote el primero se continúe con el segundo. En los siguientes párrafos se plasma la interpretación que ha mantenido la demandada en esta causa al expresar finalmente que ?debe tenerse en cuenta lo que establecen los artículos 70 que remite al art. 24 inc. c y 92 del Estatuto del Docente los que indican que la cobertura debe seguir el orden jerárquico?. Por todo ello, se resolvió ?hacer lugar al recurso de reposición con apelación en subsidio interpuesto por el Sr. Ricardo Alberto Sosa...? De modo que, como puede verse, la resolución que la actora impugnó en estos autos fue dictada a instancias de un recurso de un tercero contra un dictamen de la Junta de Clasificación que, a su vez, desestimó el reclamo -del mismo docente- en punto al criterio para la confección de los listados para cubrir cargos de Interinatos y Suplencias de Supervisores Escolares en el año 2013. Ergo, como se explicó párrafos arriba, de nulificarse tal acto, no conllevaría el efecto que persigue la accionante; de la declaración de nulidad de la Resolución 1061/13 no se desprende, ni se sigue, la designación de la actora en el cargo de Supervisora de la localidad de Aluminé; el acto impugnado solo hizo lugar al recurso interpuesto por un tercero que impugnó un dictamen de la Junta de Clasificaciones para confeccionar los listados para el año 2013; no se designa allí a ninguna persona en el cargo de Supervisor, ni se reconoce ningún derecho a favor de alguna persona a ocupar el cargo de Supervisión en la localidad de Aluminé. Además, de declararse la nulidad de ese acto, teniendo en cuenta que esa declaración tendría efectos retroactivos (art. 72 inc. d de la Ley 1284), la situación se retrotraería al momento anterior a su dictado; es decir, al 30/8/13, contexto en el que existía sólo el listado confeccionado para cubrir los cargos de supervisión para el año 2013 y, a ese momento, la demandante sólo tenía la ?expectativa? de acceder a un cargo de esa naturaleza (tal como la misma actora

señaló al momento de recurrir en sede administrativa la Resolución 1061/13 donde pedía que se volviera al criterio anterior ya que se la estaba colocando en una situación desventajosa para acceder al cargo de Supervisor; cfr. Expte. 5721-4911/13 y el Expte. 5500-16731/14). Se insiste, en la proposición de la demanda todo ha girado en torno a la interpretación del criterio para confeccionar los listados en el año 2013 (que es lo que trasuntaba la Resolución 1061/13, haciendo lugar a un reclamo de un tercero contra un dictamen de la Junta de Clasificaciones); ese acto es el que fue impugnado por la accionante en el entendimiento que tal criterio era erróneo. Y, desde que no se impugnó en la demanda ningún acto administrativo que haya sido consecuencia de la Resolución 1061/13, como se viene explicando, la eventual declaración de nulidad de ésta (por caso, estableciendo que otro debería haber sido el criterio para confeccionar los listados), no aparejará el efecto perseguido -la mentada designación-; por ello, a los fines de esta causa y a los intereses de la recurrente, se colige que ninguna incidencia tendría declarar su nulidad. Siendo así, por aplicación de la regla que no cabe la declaración de nulidad por la nulidad misma, se ratifica la inoficiosidad de declarar la nulidad de los actos impugnados por parte de la recurrente. Y llegados a este punto, cabe hacer una disquisición más. Los listados confeccionados por la Junta de Clasificación tienen una duración anual; es decir, están destinados a agotarse al vencimiento de su período de vigencia. Después, si por imperio de la pretendida declaración de nulidad de la Resolución 1061/13 se debiera retrotraer la situación hasta el momento anterior a su dictado, además que colocaría a la cuestión en el ámbito de un listado cuyos efectos están ya agotados, tampoco podría soslayarse en ese análisis que la accionante accedió a un cargo de supervisión interino en el mes de junio de 2017 en la localidad de San Martín de los Andes -tal como surge de fs. 75 y ha hecho mérito de ello la sentencia- en base a nuevos listados. Esa circunstancia, aún cuando en el recurso bajo examen se trate de minimizar al manifestar que ¿actualmente? no lo posee (hecho del que no se tiene constancia), lo cierto es que tiene relevancia puesto que, incluso de haber sido otro el modo de articular la demanda, mal podría accederse a designarla en el cargo de Supervisora de Aluminé en base a un listado del año 2013 (ya no vigente), cuando con posterioridad al inicio de la causa la propia accionante accedió a un cargo de igual jerarquía al que reclama; cuando no surge de autos que haya efectuado reserva alguna -al momento de asumir ese cargo- en punto a mantener el interés en ocupar el cargo de Supervisora en la localidad de Aluminé; y, cuando en calidad de Supervisora ha ejercido y consumado actos inherentes a esa función en aquella localidad (que se verían seriamente impactados de retrotraerse temporalmente la situación). Entonces, sin ánimo de efectuar reproche alguno en relación con el temperamento adoptado sino en mérito a lo que aquí debe resolverse, en estas condiciones, lo anterior traduce la falta de un interés actual que permita declarar la nulidad de los actos impugnados. Por todas estas razones, es inoficioso declarar la nulidad de los actos que han sido impugnados en la causa, puesto que ello no acarrearía la designación en el cargo de Supervisora de Aluminé, que es en definitiva, lo que persigue la parte actora. Y, es en mérito a estos motivos que cabe apartarse del dictamen del Sr. Fiscal General puesto que la solución que allí se propicia evidencia los mismos defectos en la fundamentación que han sido patentizados a lo largo de este voto, todo lo cual conlleva a desestimar el agravio traído por la actora recurrente. IX.- Vinculado con lo anterior, se analizará el agravio traído por la demandada. Ahora bien, más allá de que al tratar el agravio de la parte actora se hizo referencia al desajuste del razonamiento del Juez que lo llevó a acordar la reparación a título indemnizatorio (inexistencia del presupuesto de hecho que hubiera posibilitado sustituir la pretensión principal en una indemnización), es en este contexto que cabe profundizar el análisis dado que ha sido materia de agravio concreto por parte de la demandada. Es que, aún cuando se hubiera acogido el agravio de la parte actora en punto a la declaración de nulidad de los actos impugnados, lo relacionado con la condena indemnizatoria merece un tratamiento diferenciado en función de la forma en que se articuló la demanda -aspecto que critica la demandada y que de no haber sido traído, no podría ser revisado-. Y, se adelanta que el agravio será acogido puesto que no se esgrimió en la demanda una pretensión indemnizatoria. En la demanda, la accionante, en el exordio, solicitó -en lo que aquí importa destacar- ¿la reliquidación de todos sus salarios desde el momento del Decreto 1061/13 y el pago retroactivo de ese adicional desde el momento, con los respectivos intereses de ley? [sic]. Luego, al final del escrito, expresamente pidió que se ¿ordene la designación de mi mandante como SUPERVISORA DE ZONA y que le sean abonadas las diferencias salariales de la fecha en la que debió ser designada hasta la sentencia que oportunamente dictara este Tribunal? (cfr. fs. 13). Ello es todo lo que emerge de la demanda. La sentencia impugnada, en el pto III.2.- después de efectuar el análisis de la situación y de la solución que entendió que debía adoptar frente a las particularidades del caso, trajo a colación que la accionante, con posterioridad al inicio de la causa, asumió en el cargo de Supervisora reclamado (si bien en otra localidad) por lo que, en los dos renglones siguientes expresa ¿Por ello, considero que corresponde que se indemnice a la Sra. Siciliano por la demora incurrida en brindarle dicho cargo?. Y, bajo esa premisa, en el pto. IV, concluye que ¿corresponde que se abone a la Sra. Siciliano una indemnización correspondiente a la diferencia salarial que le hubiera correspondido al cargo de Supervisora Escolar desde el momento en que se hiciera efectiva la designación del Sr. Ricardo Sosa en dicho cargo, hasta su propia designación en el cargo de Supervisora?. Como puede verse, otorga algo que no fue pedido en la demanda pues a título indemnizatorio nada se solicitó (y como se dijo en oportunidad de tratar el agravio de la actora, tampoco estaba la posibilidad de

sustituir la pretensión principal por una reparación indemnizatoria). Cabe recordar que es doctrina pacífica de este Cuerpo que no es procedente el pago de salarios caídos sin la debida contraprestación laboral (C.S.J.N. Fallos 304:199; 308:372 y 316:2922). Por ende, el agente no tiene derecho a percibir salarios caídos, puesto que el sueldo es la contrapartida de la obligación de prestar servicios y, obviamente, si éstos no fueron concretamente realizados, no corresponde la exigencia de retribución alguna, dentro de la mecánica de la relación contractual. La improcedencia del reconocimiento del pago de salarios caídos, viene sustentada por la pacífica doctrina antes citada: la ausencia de prestación laboral obsta al acogimiento de la pretensión remuneratoria que ha sido esgrimida. Y, dado que no se ha solicitado para este aspecto, pretensión indemnizatoria subsidiaria (daños y perjuicios?), no corresponde efectuar, sobre el tópico, mayor análisis que el realizado: no existiendo ejercicio efectivo de la función, resulta improcedente el pago de salarios. (cfr. AC. N° 49/12 BASANTA?; AC. N° 86/11 FAUNDEZ?; AC. N° 12/10 EPULEF?). De modo que, una cosa es una pretensión remuneratoria y otra una pretensión indemnizatoria. Si la pretensión es remuneratoria, tal como en el caso, puesto que ha sido el pago de diferencias salariales se aplica el criterio antes expuesto: sin contraprestación efectiva de tareas es improcedente. Sólo para el caso que se haya esgrimido una pretensión indemnizatoria podría estimarse la procedencia de acordarla frente a la declaración de nulidad de los actos impugnados; pero, claramente, no fue ese el supuesto. En suma, lo que se quiere significar es que la declaración de nulidad de los actos impugnados hubiera sido relevante en la medida que se hubiera ejercido una pretensión indemnizatoria -en ese contexto sólo sería necesario analizar si ha sido correcto o no el análisis efectuado en la sentencia en punto al vicio que se le imputó a la Resolución 1061/13-; pero, dado que no fue así planteado, no corresponde su otorgamiento. En función de lo anterior, cabe hacer lugar al agravio examinado, revocando la sentencia en cuanto condena a indemnizar a la actora del modo en que lo hizo, en tanto se muestra incongruente con lo que fuera peticionado en la demanda. X.- Recapitulando, por las consideraciones vertidas, cabe rechazar el agravio traído por la actora (dado que declarar la nulidad de los actos impugnados resulta inoficioso al no acarrear el efecto pretendido que es su designación en el cargo de Supervisora de la localidad de Aluminé y tampoco se ejerció una pretensión indemnizatoria que justificara tal proceder) y acoger el traído por la parte demandada (dada la improcedencia de la condena indemnizatoria en los términos en que fue acordada en la sentencia). En mérito a ello, el rechazo de la demanda incoada por la Sra. Laura Lidia Siciliano se impone como lógica consecuencia. Luego, en cuanto a las costas, dado el modo en que se resuelve, las particularidades del caso analizado y las razones que llevan a acordar esta solución (contexto en el que no se ha revisado las consideraciones expuestas en la sentencia en punto al vicio en la motivación que se le imputó a la Resolución 1061/13), conlleva a justificar que sean impuestas en el orden causado en ambas instancias (art. 68 segunda parte del CPCyC). Los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, se regulan en el ...% de lo que se fije para los honorarios de primera instancia, a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.). ASÍ VOTO. El Señor Vocal Doctor OSCAR E. MASSEI: comparto la línea argumental desarrollada por el Dr. Moya, como así también sus conclusiones, por lo que emito mi voto del mismo modo. MI VOTO. De lo que surge del presente Acuerdo, habiéndose dado intervención al Fiscal General, por unanimidad, SE RESUELVE: 1º) HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en un todo de acuerdo a lo explicitado en los considerandos que integran este pronunciamiento. En mérito a ello, cabe revocar la decisión apelada y rechazar la demanda incoada por la Sra. LAURA LIDIA SICILIANO. 2º) Imponer en el orden causado tanto las costas de primera instancia como en la Alzada (art. 68 segunda parte del CPC y C). 3º) Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el ...% de lo que se regule en primera instancia, a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.) 4º) Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, oportunamente, vuelvan los autos a origen. Con lo que se dio por finalizado el acto que, previa lectura y ratificación, firman los Magistrados presentes por ante la Actuaria que certifica. Dr. OSCAR E. MASSEI Dr. EVALDO DARIO MOYA Dra. LUISA A. BERMUDEZ Secretaria 043166E