RAWSON, 5 de Noviembre de 2012.-

------ VISTOS: ----------

------ Estos autos caratulados: **"R., I. s/ Recurso de Apelación c/ Resolución N° 484/12 ISSyS" (Expte. Nº 22.684-R-2.012**).----------

------ DE LOS QUE RESULTA: ----------

------ I.- A fs. 15/25, la Sra. I. R., interpone el Recurso de Apelación previsto en el art. 9° de la Ley XVIII- N° 32, contra la Resolución N° 484/12 del Instituto de Seguridad Social y Seguros, por la cual se rechazó el Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 112/12, que denegó la solicitud de la recurrente de reajuste de su haber jubilatorio.----------

------ Expresa que se desempeñó en la Escuela Provincial N° 32, desde el 28 de Octubre de 1.983 hasta el día 30 de abril de 1.988 en el cargo Directora Titular Primera Categoría en Escuela de Jornada Simple, y que obtiene su beneficio jubilatorio, estando vigente la Ley N° 3103 (DJ Caduca por Objeto cumplido- Rama VIII- Educación), que considera al Director de 1° Categoría Jornada Completa en todos los niveles con una igualdad de índice de 2,50 y una carga horaria de 7 horas.----------
///--- Continúa su relato, explicando que con fecha 24 de Julio de 1.991 se dictó el Decreto N° 1165 mediante el cual, tras fijar los índices, puntos y

///

porcentajes de pago para los docentes de la educación primaria, media y superior, eliminó el cargo de “Directora de 1° Categoría de Escuela con Jornada Simple con Prolongación de Jornada”, el que fuera reemplazado por el cargo de “Director de 1° Categoría Jornada Completa”; aduce que al no modificarse el índice de 2,50, ningún perjuicio le implicó.----------

------ Menciona que con la Ley de Emergencia se bajó el índice correspondiente al cargo “Director de 1° Categoría Jornada Completa” a 2,08; y luego de su derogación se suscribió el Acta Acuerdo N° 01/2006 que fijó el índice para el de “Director Jornada Completa Escuela Común de 1° Categoría” en 2,15.- Sugiere que “ese acuerdo pudo llevarse a cabo en tanto los directivos allí representados por el gremio reasignaron los 0,35 por una hora menos de trabajo” (fs. 16 vta.-).----------

------ Señala que la Ley VIII N° 71 (antes Ley N° 5304), adopta lo acordado y establece en el nomenclador el cargo de “Director 1° Categoría Escuela Jornada Completa” (cód. 3-05) con 2,20 puntos y carga horaria de 7 horas, y el cargo de “Director 1° Categoría Jornada Completa Escuela Común” (Cód. 3-06) con un índice de 2,15 y carga horaria de 6 horas.----------

------ Manifiesta que el Instituto a fin de calcular el importe de la compareciente, deja de lado lo establecido en la Ley N° 3103 (DJ Caducidad por objeto cumplido) y aplica retroactivamente la Ley VIII N° ///71 y sus modificatorias, perjudicando sus intereses al bajar el índice de 2,50 a 2,20.----------

------ Que la Ley VIII N° 71 (se advierte error de tipeo ya que nombra la N° 17), infundada y arbitrariamente omitió conservar el cargo de Director de 1° Categoría Jornada Completa de Escuela Común con 7 horas, en resguardo de los derechos del personal pasivo comprendido en aquél.-----

------ Se agravia la apelante de que la Resolución atacada por un lado afirma equivocadamente que el cargo con el que adquirió su condición de pasiva además de existir corresponde a la cantidad de horas que afirma haber trabajado como activa.- Aduce que al desaparecer el cargo de "Director de 1° Categoría Jornada Completa Escuela Común con 7 horas" el Instituto ilegítimamente equiparó éste con el previsto en el código (3-05) correspondiente al cargo de "Director Escuela Jornada Completa de 1° Categoría" por la sola coincidencia de la jornada de 7 horas y no por la función efectivamente desempeñada, que fue en una Escuela Común y no en una de Jornada Completa.- Que por otro lado indica que aplicó arbitrariamente el índice del cargo conforme al nuevo nomenclador y correspondiente al previsto en el código (3-05), perjudicándola económicamente.----------

------ Da por cierto que su cargo se suprimió y entiende irrefutable que se mantuvo pero con una carga horaria de 6 horas, deduciendo de ello, que se debería haber equiparado con éste, siempre y cuando se la compense ///por la hora restante no contemplada en la normativa vigente pero sí trabajada y aportada (fs. 19 y vta.-).----------

------ Como segundo agravio arguye la aplicación retroactiva por parte del Instituto del art. 86° de la Ley XVIII – N° 32 (antes Ley N° 5334),

///

con una clara afectación de sus derechos adquiridos; ya que juzga que el haber jubilatorio se debe liquidar conforme las pautas establecidas en el art. 136° inciso c) del Dto. Ley N° 1820 (art. 101° de la Ley VIII N° 20 - derogado por Ley N° 3923, art. 119° - según fe de erratas Ley V Nº 124), norma vigente al tiempo de la cesación del servicio.----------

------ Además se injuria de que el Instituto omitió tratar adecuadamente las cuestiones planteadas.- Entiende ilegítima la equiparación del cargo por llevar a la plena inobservancia del art 136° inciso c) del entonces Dto. Ley N° 1820, ya que -expresa- el monto del haber jubilatorio que percibe no resulta “equivalente al 82% de la retribución que pudiera corresponderle al momento del cese” y no se toma como base el “cargo desempeñado” sino otro distinto; y arbitraria, pues la decisión de equiparar el cargo al establecido en el código (3-05) de la Ley VIII N° 71 carece de todo asidero fáctico y legal.- También juzga quebrantado su derecho a percibir un haber jubilatorio equivalente al 82% de la retribución que pudiera corresponderle al momento del cese; y que la equivalencia solo puede lograrse mediante la equiparación del cargo con el previsto en el código (3-06) “Director Jornada Completa Escuela Común 1° Categoría (6 horas)” y el reconocimiento o compensación de la hora restante.- Cita el inciso d) del artículo 136° de la Ley N° 1820 ///(art. 101° de la Ley VIII N° 20 - derogado por Ley N° 3923, art. 119° - según fe de erratas Ley V Nº 124).----------

------ Arguye que todo ello ocasiona un grave y concreto perjuicio económico conllevando una clara diferencia entre el monto del haber que

percibe y el que debería percibir de observarse lo previsto en esta última norma citada.----------

------ Esgrime que el proceder del Instituto vulnera los derechos y garantías reconocidos por los arts. 14, 14 bis, 16 y 17 de la Constitución Nacional.----------

------ Ofrece prueba, hace formal reserva de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y realiza petitorio de estilo.----------

------ II.- Que corrido el traslado pertinente el ISSyS contesta a fs. 41/43 vta., defiende la legalidad el acto administrativo apelado, y solicita se desestime el recurso deducido en su contra.----------

------ Comienza exponiendo en el Apartado III los argumentos de la apelante, y en el IV los propios.- Manifiesta que conforme el Expediente Administrativo N° 2149/87, el cargo certificado por el entonces Consejo Provincial de Educación fue “Director de 1° Cat.”, primero definido ///como con Prolongación de Jornada, luego, desde el mes de septiembre de 1.986 como J/C (fs. 7 y vta., 8 y vta., 28 y vta.).----------

------ Que de las actuaciones administrativas se desprende que al establecer el haber inicial del beneficio se toma como base el cargo de “Directora de 1° Categoría con Prolongación de Jornada” del Escalafón para el Personal Docente del Consejo Provincial de Educación -fs. 31-, cuestión también determinada en el art. 2° de la Resolución N° 833/88,

///

que concede la jubilación, y que la recurrente manifiesta que ocupó en la nota de fecha 6 de julio de 1.988, con referencia: Beneficio N° 4658.------

------ Señala que el tema en análisis se vincula con la movilidad de los beneficios previsionales, y que la cuestión debe ser abordada en base al art. 86° de la Ley XVIII N° 32.- Así las cosas, la categoría que tuvieron en cuenta para la determinación del primer haber, fue la que certificaba la empleadora “Directora de 1° J/C”, que actualmente es la identificada en el Nomenclador de Cargos con el Código (3-05) “Director Escuela J/C de Primera Categoría (7 horas)”.----------

------ Respecto del cuestionamiento de la apelante en relación a la aplicación de la normativa recientemente citada, el Instituto reseña que ésta forma parte del plexo normativo previsional; a partir de la Ley N° 5334 (DJ art. 2° y 3° se refunden con LEY XVIII Nº 32, art. 1° Instantáneo), con vigencia desde el mes de abril de 2.005, ordenando el recálculo de los haberes de las prestaciones previsionales desde el mes de enero de 2.002.- Añade que la apelante instala el cuestionamiento a partir del Acta N° 1/2.006 donde se acuerda la adecuación de los cargos ///al Nomenclador Unificado, y que confunde la aplicación retroactiva de la Ley con la correcta aplicación al caso.- Por último, recuerda que el capítulo del Dto. Ley N° 1820 (DJ Ley VIII N° 20) titulado “De la jubilación” se encuentra derogado desde el año 1.994 con la entonces Ley N° 3923 (Ley XVIII-Nº 32).----------

------ Sostiene que la recurrente confunde la determinación del haber previsional con la movilidad.- Reconoce que la Jubilación fue concedida

en el marco del Dto. Ley N° 1820 (Ley VIII N° 20) y *“en ese sentido, tiene un derecho adquirido al beneficio previsional y a la determinación del haber en base a la disposición legal entonces vigente” (fs. 42 vta.-).-* Situación que refiere diferente cuando se trata de la movilidad de la prestación, por poder ser ésta objeto de variación normativa en el transcurso del tiempo.----------

------ Es así que explica que desde la Ley N° 5334 (DJ art. 2° y 3° se refunden con LEY XVIII Nº 32, art. 1° Instantáneo) el motor de la movilidad se corresponde con *"... las modificaciones de los sueldos del personal en actividad"*, medidas en porcentajes, en relación a una categoría de referencia.- Alude a que la Sra. R. cuestiona que se aplique dicha norma, y pretende que la Resolución que adopte el Directorio del Organismo se aparte de la disposición legal y en su reemplazo, lo haga con un resultado que ella construye derivado de su razonamiento.----------
---

///--- Cuestiona el índice (2,50) numérico pretendido, por no encontrar razón que lo sustente, ya que invoca que ni el cargo que desempeñó mientras se hallaba en actividad ni con el que se le otorgó el beneficio jubilatorio tuvo dicho valor.- En ese aspecto, agrega que la Ley N° 3103 (DJ Caducidad por Objeto cumplido), fijó en 2,50 el valor índice para el cargo de “Director de 1° Categoría- Escuela Común- Jornada Completa” a partir del mes de noviembre de 1.988; incluso en el mes de Julio del mismo año estaba determinado en 200, momento en el cual la quejosa reunía la condición de beneficiaria pasiva.----------

///

------ A continuación, precisa que en el Nomenclador de Cargos vigente, en relación al valor índice, por encima del código (3-05), que es el que le corresponde al “Director de Escuela J/C de Primera Categoría (7 horas)”, y el asignado a R. a los fines de la movilidad de su beneficio previsional, sólo se encuentra el código (0-04) denominado “Director de Perfeccionamiento Docente” con un valor índice de 2,52.- Y afirma que no le compete al Instituto ponderar la asignación de índices que el Ministerio de Educación establece en el ejercicio de las competencias que le son propias.----------

------ Se ampara en su deber de mantener atada la movilidad de sus beneficiarios a los incrementos de haberes que ocurran en los mismos cargos, para el personal en actividad.- Consecuentemente, expresa que los actos administrativos atacados, no adolecen de alguna inobservancia que los haga susceptibles de ser revocados.----------

///--- III.- A fs. 44, se giran los presentes a dictamen del Sr. Procurador General, quien se expide a fs. 45/46 vta.- El Magistrado realiza un sucinto y detallado análisis tanto de los argumentos del Recurso presentado por la recurrente como de los del Instituto, para luego en el punto III, opinar que el remedio intentado no tiene sustento suficiente para demostrar la ilegítima y arbitraria equiparación del cargo que intenta demostrar, y que no se ha acreditado tampoco la flagrante transgresión al Dto. Ley N° 1820 (Ley VIII N° 20).---------- ----------

------ Entiende que la solución legal para esta situación es la contundencia del Dictamen N° 566/12 y la consecuente Resolución N°

484/12.- Además no advierte que la Sra. R. aporte razones suficientes que importen desvirtuar la firmeza de aquellos actos, por lo cual considera que el recurso debe ser rechazado.----------

------ **CONSIDERANDO**:----------

------ I.- Que conforme tiene sentado este Superior Tribunal en casos análogos (SI N° 55/SCA/00, 4 y 7/SCA/02, 56/SCA/05, 25/SCA/06, 15/SCA/07, 38 y 42/SCA/08, 19/SCA/09, 44/SCA/10, 10/SCA/11, 47/SCA/12, entre otras), el recurso que nos ocupa es limitado y se satisface en la medida que constituya un control judicial suficiente de la decisión emanada del órgano administrativo -Instituto de Seguridad Social y Seguros- exigencia asegurada en tanto el Tribunal actúa como de "derecho" decidiendo sobre la correcta aplicación de las normas ///jurídicas; poseyendo, asimismo, la facultad de revocar o anular aquella decisión, si no fuera suficientemente razonable o se apoyara tan solo en la voluntad arbitraria o caprichosa de los funcionarios, o implicara la denegación de la defensa en juicio, control que podrá ser más extenso o profundo según las modalidades de cada situación jurídica, previo análisis de los aspectos específicos que singularizan la materia litigiosa.--

------ Que en este marco, verifica la legalidad en el obrar del órgano competente, adjetiva -en cuanto a la garantía del debido proceso- ya que el Instituto debe acatar los principios esenciales del procedimiento administrativo, de carácter objetivo, que tiendan no sólo a la protección del interesado sino también a la defensa de la norma jurídica objetiva con el fin de mantener el imperio de la legalidad y la justicia en el

///

funcionamiento administrativo (Conf. Gordillo, Trat. de Der. Adm. T. II, XVII, 11 y sgtes, STJ S.I. Nº 162/90; 9, 178 y 190/92; 44/SCA/10; 10/SCA/11 y 47/SCA/12 y otras).- También lo hace en un orden sustantivo en cuanto a la aplicación de las normas de fondo que rigen la cuestión en conflicto.----------

------ II.- Que tal como surge de las actuaciones administrativas agregadas por cuerda al presente, conforme la Resolución N° 833/88 la Sra. I. R. (Directora de 1° Categoría con Prolongación de Jornada-Escuela Común) resulta beneficiaria de la jubilación ordinaria Decreto Ley Nº 1820 (DJ Ley VIII N° 20), a liquidarse a partir del 01.05.88.- Además, en oportunidad de acceder al beneficio previsional, conforme la certificación de servicios y remuneraciones de fs. 7/8 vta.- y ///la de fs. 28 y vta.- tenía la categoría de “Dir. 1° Cat. J/C” (se entiende J/C como “Jornada Completa”).----------

------ Que en relación al objeto del presente Recurso, resulta necesario adentrarnos en el análisis del Expediente Administrativo N° 2149/87, en el que se observa que las fojas 32 a 38 carecen de foliatura.- En el mismo se observa que el 16 de Diciembre de 2.010 la Sra. R. – fs. 41- envía un correo electrónico dirigido al Sr. Presidente del ISSyS, solicitándole una revisión de la liquidación de su haber jubilatorio, atento que según su análisis, se le está aplicando mal el índice que fija el cargo en que se jubiló, perjudicándola económicamente.- Fundamenta en que no se le liquida el básico con índice de 2,50, que según la Ley VIII N° 71 y modificatorias, el cargo de “Director 1° Categoría J/C” con una carga horaria de seis (6) horas, tiene de índice 2,15 – argumenta que se utiliza

como justificativo de la rebaja del índice la merma de una (1) hora de trabajo.- Además indica que en el Nomenclador el cargo con el que se jubiló no figura y que tiene derecho que al desaparecer el cargo se le equipare a otro que tenga el mismo índice o a conservar el que tenía.- Agrega que para el caso que hubiera necesidad de modificarlo nunca puede ser por debajo del otorgado al jubilarse.----------

------ A fs. 42 obra Nota N° 11.731/10 del Jefe de División Cómputos de Remuneraciones y Reajuste del Haber del Instituto, quien informa que el valor índice vigente de la categoría de movilidad – Director 1° Cat. J/C- es 2,20, tal como lo establece el Acta N° 1/2006 desde el 1° de Octubre ///de 2006.- Se realiza además una revisión del haber mensual, desprendiendo de lo expresado que no corresponde reajuste monetario alguno.----------

------ A fs. 51 obra nota marginal de puño y letra del Director de Liquidación de Haberes del Ministerio de Educación, quien indica el haber básico a partir de agosto de 2.011 para el cargo “Director 1° Categoría J/C (7 horas)” con 100 % de antigüedad, así como también especifica su código: (3-05), e índice: 2,2.----------

----- A fs. 52 la Dirección de Previsión gira el Expediente a la Asesoría Legal a fin que se expida respecto de la viabilidad de formalizar con el acto administrativo pertinente la contestación dada a la Sra. R., tal lo comunicado por el Vocal BISCOLI.- Así es que el área legal emite Dictamen N° 1629/11 (fs. 53/55), encontrando factible la instrumentación del proyecto de Resolución, toda vez que a pesar de la

///

informalidad de la vía usada por la peticionante para efectuar el reclamo (correo electrónico), éste fue dirigido al Señor Presidente del Instituto, quien lo derivó a la Dirección de Previsión para su tratamiento.- Luego de analizar la petición, compartiendo la razón de análisis dada por el sector previsional (fs. 48), deduce la improcedencia del reclamo.----------

------ Así es que se dicta Resolución N° 112/12 (fs. 57/58), por la cual no se hace lugar a la pretensión formulada por R.- De sus Considerandos se desprende que según el acto administrativo por el cual adquiere el status jurídico de jubilada, la categoría tenida en cuenta para la determinación del primer haber fue la de Directora de 1° Categoría con ///Prolongación de Jornada-Escuela Común, que es la que corresponde con el de Director de Escuela J/C de Primera Categoría (7 horas); menciona además que *"la mentada categoría se mantiene en la estructura orgánica del Ministerio de Educación, la que de Acuerdo al Acta N° 1/2006,…, con la codificación (3-05), se encuentra ordenada en el cuarto lugar, con un índice del 2,20"*, también agrega *"que no existe derecho adquirido al valor índice de la categoría, ya que son conceptos que componen el haber del cargo, pasibles de variación, tanto en más como en menos, al margen de que la disposición legal aplicable al caso vincula la movilidad del beneficio previsional con la categoría, no con el índice original del valor de ésta*".----------

------ A fs. 61 y vta.- R. interpone Recurso de Reconsideración "contra el Dictamen N° 1629/11 del que le notificaran por nota del 25/01/12, según Resolución N° 112/12".- Fundamenta su pedido en que durante su actividad aportó por 7 horas; esgrime además que el cargo con el que se

///

jubiló continúa existiendo solo que se le redujo la carga horaria de (7 a 6); que por ello entiende que el cálculo se debe hacer sobre ese cargo, al efecto realiza una cuenta matemática de donde obtiene un monto de 2,50 puntos (toma como parámetros el índice de 2,50 multiplicado por 7 hs. dividido luego por 6 hs.).- Además arguye que “por Ley la prestación previsional otorgada es un derecho adquirido y no puede modificarse en perjuicio del beneficiario”, y por último precisa que se le está liquidando su haber con una quita del valor de una hora.---------

///--- La Asesoría Legal del Instituto emite Dictamen N° 566/12 -fs. 63/65-, donde considera que la queja no contiene una crítica fundada contra el acto del cual se solicita la reconsideración, extremo que dice ameritaría su rechazo por inconsistente y huérfano de debate, pero sin perjuicio de lo cual se avocan a su estudio, y concluye que no convencen los argumentos que puedan conmover lo decidido, ameritando la improcedencia de ese pedido con rechazo de su recurso.----------

------ A fs. 67/68 se encuentra la Resolución N° 484/12, que no hace lugar al Recurso de Reconsideración interpuesto por la Señora I. R., contra la Resolución N° 112/12, llegando el Instituto a aquella conclusión en virtud de que *“…la categoría de referencia que se utiliza a los fines de la movilidad de su prestación, es la que equivale a siete (7) horas”* (Considerando quinto), además precisa *“ que surge del informe del producido por el Ministerio de Educación que el cargo con el que adquirió la condición de pasiva además de existir, corresponde a la cantidad de horas que ella afirma haber trabajado como activa”* (Considerando sexto); por otro lado dice *“que la alternativa que propone*

///

… de determinar, por cualquier procedimiento, para su caso, el valor del índice de la categoría que le corresponde a los fines de la movilidad, no es un mecanismo que tenga cabida en la normativa que regula la materia” (Considerando séptimo).----------

------ III.- En relación a la materia debatida, esta Sala tuvo oportunidad de expedirse en SD N° 1/SCA/02 (in re “A.”) en el voto del Dr. TORREJON sobre los conceptos de *"movilidad"* y de "*proporcionalidad*", estableciendo *“...El derecho de la Seguridad Social ///nos dice, que una vez logradas las pautas para determinar el haber de la prestación previsional inicial, debe garantizarse su movilidad, conforme la manda constitucional del art. 14 bis. Ello supone que tan importante como lograr una adecuada sustitución del salario es mantenerla a través del tiempo y a pesar de la constante variabilidad a que están sometidos. La movilidad pues, se presenta como una característica esencial del haber previsional y no es otra cosa que la adecuación de ese haber al nivel general de las remuneraciones de la clase activa en función de las variaciones que en ese nivel se producen”*. Señalaba el resolutorio que *“ ...aparentemente es fácil definirla, pero también es fácil advertir su complejidad a la luz de los resultados obtenidos mediante el empleo de los diversos criterios que se fueron adoptando para concretarla -tanto a nivel nacional como en las provincias- (Conf. “Régimen Previsional de los Trabajadores Dependientes”, Raúl Carlos JAIME - Federico C. ÁLVAREZ, pág. 180)”*.- También se abonaba con jurisprudencia ***“...el respeto a este sistema de movilidad sólo puede aceptarse dentro de un esquema normativo*** *en el que las leyes vigentes posibiliten que el jubilado y/o*

pensionado perciba un haber de pasividad que sea razonablemente proporcional al haber que habría percibido el afiliado de "seguir en actividad" (Cám. Fed. Seg. Social, Sala II, 20/11/98 en "González...", Rev. Jur. Arg. 31/03/99, N° 6135, pág. 15)".----------

------ Además se especificaba que: "*La Corte Nacional, pregonaba que uno de los principios básicos que sustenta el sistema previsional ///argentino "es el de la necesaria proporcionalidad que debe existir entre el haber de pasividad y el de actividad" (Fallos 265-256; 279-389; 300-84 entre muchos otros), en razón de que "habida cuenta de que la jubilación constituye una consecuencia de la remuneración que percibía el recurrente, como contraprestación de su actividad laboral, una vez cesada la misma y como débito de la comunidad por dicho servicio..." (Fallos 293-235); atendiendo a la naturaleza "sustitutiva" que cabe reconocer al primero con respecto al segundo y los fines que inspiran el ordenamiento jurídico sobre la materia".*----------

------ IV.- Dicho esto, cabe aclarar que resulta objeto de debate la categoría utilizada para la determinación del beneficio jubilatorio, en relación al valor índice que corresponde aplicar, todo ello derivado de una modificación escalafonaria y de cargas horarias.----------

------ Debe decirse, que la legislación invocada por la apelante en apoyo de su postura resulta limitada en relación a las distintas modificaciones que ha venido sufriendo el Estatuto docente, ya sea en relación a las remuneraciones, índices o cambios escalafonarios que se sucedieron.- Iura novit curia, la Sala procura suplir la falencia, mas se advierte que de

algunas de las normas -vg. Dto. 1195 del 24/7/91- no están publicados sus Anexos, lo que dificulta el análisis.----------

------ Antes, la Ley que menciona establecía para el cargo “Escuela Común de Jornada Completa- DIRECTOR DE 1ra. CATEG.”, a partir del mes de Julio de 1.988 una cantidad de 200 Puntos, y para el mes de Noviembre de ese mismo año una cantidad de 250 puntos.- Menciona ///que en aquel Decreto, el cargo “desaparece” –aspecto que se reitera, no puede verificarse- y que después, durante la emergencia, le correspondió uno de 2,08.----------

------ Que, efectivamente, la Ley N° 5304 (BO del 11 de Enero de 2005 –en DJ ***Ley VIII Nº 71***), otorga ese valor a los cargos “Director de 1° Categoría Jornada Completa, Escuela Común”, Código 3-05 –que sería el que sustituye al de la recurrente- y “Director de 1° Categoría Esc. Jornada Completa”- Código 3-06.- ***No se indica horario***.----------

------ Luego, en el Acta de Reunión Paritaria de fecha 22/9/06 (se adjunta a fs. 11), sí surgen diferencias entre el índice acordado al “Director 1° Categoría Esc. Jornada completa” ***de 7 hs***. (que no es de Escuela común), asignándose 2,20, y al de “Director de 1° Categoría Jornada completa Escuela Común”, ***pero con 6 hs***., 2,15.- Posiblemente por efecto de la cláusula segunda que tiende a una equiparación de los cargos de Director en 6 hs., a lo que hace excepción el cargo-Código 3-05.----------

------ Se ve así, que si bien su cargo lo era de Escuela Común y debió quedar anclada su equivalencia jubilatoria en el cargo-Código 3-06, pese

a la diferencia horaria, el ISSyS la aplicó con el 3-05, atendiendo justamente a la carga horaria de 7 hs. con lo que se vio beneficiada.-------

------ Al sancionarse la ***Ley VIII Nº 95*** (BO del 5/8/11) que modifica la VIII Nº 71, en el anexo A, el Código 3-05 pasa a corresponder al cargo ///"Director Primera Categoría" con un índice de 2,20, y el 3-06, al cargo "Director primera categoría Jornada completa" con uno de 2,15.- No se hace referencia a "Escuela Común", y se ve que ***tampoco a carga horaria ninguna***.----------

------ Sin embargo, a fs. 51 -como oportunamente se relató- el Director de Liquidación de Haberes del Ministerio de Educación da cuenta que desde Agosto de 2011 (y esto lo sería por efecto de la Ley último citada), el haber básico para el cargo Director de 1º Categoría J/C ***con 7 hs.*** corresponde al Código 3-05 con un índice de 2,2.- ***La información, según se aprecia, no se condice con la Ley, que no refiere para ese Código a "Jornada Completa"***.- No obstante alguna diferencia debe haber entre el cargo codificado como 1-06 "Director de Primera Categoría" con índice 1,50 y éste (3-05) del mismo nombre con uno de 2,20…¿la jornada completa? ¿la carga horaria?.- La situación no es clara…ni aclarada.----------

------ Pese a ello, es cierto que entre los cargos de Director de Primera Categoría ***el índice más alto es el que corresponde al Código 3-05***, con un índice de 2,20, y es el que el ISSyS ha tomado a los efectos de la movilidad.- Ha cumplido así acabadamente con el art. 86 de la Ley Nº XVIII Nº 32.----------

///

------ V.- Resultan en consecuencia desatinadas las pretensiones aludidas por la apelante en los puntos 36 y 37 del libelo recursivo.- El primero en relación “lo que debió hacer la Ley” en respecto al cargo, o en su caso la equiparación que de manera antojadiza realiza con el cargo 3.05 (de ///índice menor y para 6 hs.), siempre y cuando se le compense la hora restante, de acuerdo al calculo matemático que al efecto realiza.----------

------ Por una parte, las modificaciones escalafonarias del personal de la Administración Pública, docente incluido, son potestad -en esta Provincia- del Poder Legislativo (art. 135 incs. 4 y 5 de la Constitución Provincial) a propuesta del Ejecutivo del que dependen, quien las postula en beneficio de un mejor y eficaz servicio, quedando fuera de la órbita del Instituto el ponderar la asignación de índices que la Ley efectúa.-------

------ Por otro, con el mismo propósito, la asignación horaria es facultad del Poder Administrador, en tanto ínsita en su potestad de organización.- Así se ha dicho en SD N° 11/SCA/10 (“B…”), haciendo referencia a otros fallos (vg. En SD Nº 4/SCA/05 - “V…”) y recientemente en SI Nº 47/SCA/12 (“N…”) que *“La organización del aparato administrativo es de competencia del poder administrador, incluida la selección y promoción de sus agentes y no puede desconocerse su facultad de sujetarse, al efecto, a su propio criterio de eficacia, quedando libre de censura judicial -no de control- lo que disponga en tal sentido; naturalmente, siempre que ello no contradiga el principio de legitimidad, ni la razonabilidad.”*.- En consonancia, en la SD N° 12/SAOyE/05 (“A. d. M…”) expresaba *“Sin duda que el Estado, para la realización de su*

///

fin público, debe necesariamente servirse de la actividad de personas, que se "ubican" en las plantas y estructuras ordenadas a esas finalidades.- La formación de esas ///estructuras, la distribución de los cargos de personal en las distintas áreas, constituye una facultad discrecional del Poder Administrador, propia de su zona de reserva, que no es en principio justiciable en la medida en que no afecte derechos esenciales o viole prescripciones constitucionales o legales (ESCOLA ob. citada -pág. 165- Fernando SAINZ MORENO-Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa - Madrid 1976 - pág. 347 - STCH - SD N° 5/SCA/02)".----

------ Y finalmente ***las modificaciones en la carga horaria no son determinantes para la movilidad del haber; sólo el cargo.***----------

------ VI.- Que la apelante no ha demostrado el perjuicio que invoca; no hay evidencia de disminución alguna en su haber jubilatorio, ni disparidad de situación con el personal que ocupa el mismo cargo encontrándose en actividad; en consecuencia no hay afectación de derechos adquiridos.----------

------ VII.- Finalmente, la queja por una supuesta aplicación retroactiva de la norma contenida en el art. 86° de la Ley VIII N° 32 (antes Ley N° 3923), pretendiendo se aplique la vigente al tiempo de la cesación del servicio, esto es, el art. 136° inc. c) del Dto. Ley N° 1820 (art. 101° de la Ley VIII N° 20) - ***derogado*** por Ley N° 3923, art. 119° - Según fe de erratas Ley V Nº 124, es inaudible.- La movilidad jubilatoria integra su derecho adquirido, mas no el criterio que la determina que puede variar a

///

través de los tiempos.- Lo importante es satisfacer aquellos principios de equivalencia reseñados en el punto III de la presente, que de acuerdo al examen efectuado, no se han vulnerado.----------

///--- Así se decía en SD N° 1/SCA/02 (antes citada) haciendo referencia a lo ilustrado por BIDART CAMPOS, quien *"…comentando el art. 14 bis de la Constitución Nacional, en especial el significado de la movilidad de las jubilaciones y pensiones, expone que de los debates en la Convención queda claro, que se trata de una movilidad periódica y ascendente para mantener un monto ajustado al incremento del costo de la vida.- Conforme al derecho judicial emanado de la Jurisprudencia de la Corte Suprema, la movilidad debe arrojar un haber que resulte razonablemente proporcional al que percibía el jubilado si siguiera en servicio activo.- Asimismo, ha declarado inconstitucionales las leyes... que dispusieron la congelación de los haberes jubilatorios.- En cambio, según la misma Corte,* ***quien obtuvo el beneficio bajo un determinado régimen de movilidad, no tiene derecho adquirido a mantener ese régimen invariable y vitaliciamente, razón por la cual la ley puede sustituir para el futuro un sistema de movilidad por otro, en tanto respete aquella proporción razonable entre el monto reajustado y la suma que correspondería cobrar de hallarse trabajando.****.... Es interesante reparar cómo el principio de movilidad puede jugar aún sin ley que lo consagre, y aún con ley que lo vede.- La Corte le ha sabido dar elocuente operatividad" ("Principios Constitucionales de Derecho del Trabajo (individual y colectivo) y de la Seguridad Social en el art. 14 bis", Germán J. BIDART CAMPOS, TySS 1981-481*).----------

///

------ También se expresaba en el fallo citado y en la SI Nº 47/SCA/12 que: *“Antes de “C...” el Alto Tribunal afirmaba que "si bien la ///Constitución Nacional no preconiza un único sistema de movilidad, confiando su elección a la prudencia legislativa, el sistema que se implante será válido en tanto y en cuanto no hiera la garantía de la propiedad y no desvirtúe la razón de ser de la movilidad que no es otra que acompañar a las prestaciones en el transcurso del tiempo para reforzarlas a medida que decaiga su poder adquisitivo" (CSJN, Fallos 307-2366 en "B...", del 10/12/85)”*.- Criterio al que ahora adhiere en “S…” del 17/5/05 (Fallos 328:1602) y otros posteriores (“M…” elDial AA3701, “B…” Fallos 329:3089, “E…” elDial AA557B, ” A. de O.” el Dial AA5F9C) insistiendo en *“…la necesidad de mantener una proporción justa y razonable entre el haber de pasividad y la situación de los activos, es consecuencia del carácter integral que reconoce la Ley Suprema a todos los beneficios de la seguridad social y de la íntima vinculación que guardan las prestaciones aseguradas al trabajador con aquellas de naturaleza previsional, que son financiadas primordialmente con los aportes efectuados durante el servicio…”*.----------

------ Añadiendo *”el ordenamiento dado por Ley XVIII N° 32, ha asegurado que los beneficios acordados sean “móviles”, esto es, la jubilación debe ser un sustituto del salario, de manera que permita al beneficiario mantener en la pasividad el nivel de vida que él tenía en actividad, derecho consagrado en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que este Tribunal ha desarrollado abundantemente en SD N° 1/SCA/02 (in re “A.”) y en SI Nº 42 y 43/SCA/08 y ha sido asegurado por*

///

la Corte Nacional en numerosos fallos (307:2376; 312:1061; 313:254 -el segundo fallo de la Corte Suprema en el caso ///"Badaro"- RDLSS 2008-A- 291). Movilidad que como se dijo en el primer pronunciamiento citado "no es otra cosa que la adecuación del haber al nivel general de las remuneraciones de la clase activa en función de las variaciones que en ese nivel se producen".----------

------ VIII.- Que siendo así, le asiste razón al Organismo previsional provincial cuando rechaza la petición, y afirma que en la actualidad se mantiene la tasa de sustitución fijada a su beneficio de pasividad, el 82%; concluyendo además que en cuanto fue materia de agravio, no existen elementos que permitan afirmar que obró ilegítimamente, actuando conforme le correspondía, es decir, aplicar para sus beneficiarios el porcentaje de variación salarial que hubieran tenido los trabajadores activos que revistan en idéntica categoría a aquella que sirvió de base para la determinación del haber inicial de la prestación.-Ello se materializó con la equiparación al cargo "Director de 1º Categoría Esc. Jornada Completa" en Ley VIIII-Nº 71 primero y "Director de Primera Categoría" en Ley VIII-Nº 95 con el índice de 2,20 después.----------

------ A la luz de la jurisprudencia citada y en mérito de lo expuesto, el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia, ha resuelto conforme a derecho, y en consecuencia corresponde confirmar la Resolución apelada.----------

------ IX.- Que conforme lo dispuesto por el art. 46° de la Ley XIII - Nº 4 (antes Dto. Ley N° 2.200 – T.O. Dto. Nº 138/99) procede regular los

///

///honorarios del profesional interviniente por el recurrente, aún cuando este tipo de proceso no genere costas. Ahora bien, el art. 7° del citado cuerpo legal (sustituido por la Ley XIII N° 15), no ha previsto el mínimo para el trámite de Recursos Jurisdiccionales que se satisfacen con un solo escrito. No obstante dispone, en tanto, que en ningún “juicio o incidente” se podrá regular una suma inferior a ocho (8) Jus (valor Jus -vigente al 3/08/12- $ 250,31), por lo que, se estima que por su imperio corresponde, atendiendo los parámetros dados por el art. 5 inc. b) a f) de la Ley citada, regular los honorarios de la Dra. L. F. M. en la suma de PESOS DOS MIL DOS CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS ($ 2.002,48) (arts. 5° y 7° de la Ley XIII - Nº 4 - antes Dto. Ley N° 2.200 – T.O. Dto. Nº 138/99), con más el I.V.A. si correspondiere.----------

------ Por ello la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia;---

---------- **R E S U E L V E:** ----------

------ **1º) NO HACER LUGAR** al Recurso de Apelación interpuesto por la Señora I. R. ante el Superior Tribunal de Justicia, en contra de la Resolución N° 484/12 del Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut, la que se confirma.----------

------ **2º) REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. L. F. M., en la suma de de PESOS DOS MIL DOS CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS ($ 2.002,48) (arts. 5 y 7 de la ///Ley XIII - Nº 4 - antes Dto.

///

Ley N° 2.200 - T.O. Dto. Nº 138/99), con más el I.V.A. que correspondiere.----------

------ **3º) REGÍSTRESE**, y notifíquese.----------

----- La presente se firma con dos Miembros de la Sala por aplicación del art. 28 Ley V-Nº 3.----------
Fdo. Dres. Fernando S.L. Royer y José Luis Pasutti.-
RECIBIDA EN SECRETARIA EL 06 DE NOVIEMBRE DE 2012 Y REGISTRADA BAJO EL NRO. 53/SCA/2012.----------

///