En la ciudad de Rawson, capital de la Provincia del Chubut, a los 11 días del mes de mayo del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo los integrantes de la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia, con la Presidencia de su titular, Dr. Alejandro Panizzi y asistencia del Sr. Ministro Dr. Jorge Pfleger, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"C. N. D. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa" (Expte. Nº 23 170-C-2013)** de conformidad con los Acuerdos Plenarios N° 4402/16 y 4405/16. Atento el sorteo oportunamente efectuado, por aplicación de lo dispuesto mediante Acordada N° 3204/00 resultó el siguiente orden para la emisión de los respectivos votos: Dres. Pfleger, Panizzi y Guinle. De conformidad con los Acuerdos Plenarios N° 4499/17 y 4502/17, la presente se emite con dos votos. ----------

------Acto seguido se resolvió plantear y votar las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es procedente la demanda? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?. ----------

------A la primera cuestión el Dr. Pfleger, dijo: ----------

------**I.-Breve descripción de las constancias**.----------

------Por medio de sus apoderados, el señor N. D. C. promueve demanda contencioso administrativa contra el Estado provincial. Procura que se ordene a la demandada liquidar sus haberes conforme lo solicitado en el reclamo administrativo de fecha 29 de febrero de 2012. Pretende, además, que se abonen esas diferencias salariales devengadas y no prescriptas con cinco (5) años de retroactividad a la presentación administrativa; así también, que se reconozca su carácter remunerativo y las diferencias salariales devengadas en la percepción de los suplementos generales y particulares que tuvieran como base del cálculo el "sueldo básico". Esto, con más los intereses legales desde que cada suma fue debida hasta su efectivo pago, con costas. Además, quiere que, se regularice el pago de las remuneraciones mensuales a partir de la notificación de la demanda.------

------En el punto IV-"Hechos" afirma que la demandada no ha dado cumplimiento a los reclamos efectuados para que se le abone la diferencia de haberes por las "horas de guardia pasiva" que ha laborado sin que hayan sido debidamente pagadas. ----------

------Narra que desde el 21 de mayo de 1990, el señor C. es dependiente de la Secretaria de Salud y que desde el 3 de marzo de 2005, cumple funciones en el Hospital Zonal de la ciudad de Trelew, Servicio de Anatomía Patológica, y allí se encarga de cubrir las guardias pasivas de la morgue. ----------
Refiere que para atender las necesidades de ese servicio se destinaron, a

pedido de la Doctora H. M., quinientas (500) horas de guardias pasivas. Explica que en la nota del 22 de abril, suscripta por la profesional, se aclara que se las requerían para cubrir el sector de lunes a sábado, y que las 192 estimadas para los días domingos serían cubiertas por los agentes de vigilancia. Agrega que, según se desprenderá de la prueba a producirse, estas últimas también eran cubiertas por C..--

------Enfatiza que en los hechos, el actor cubría casi la totalidad de las guardias pasivas, incluso domingos y feriados, excediéndose en una gran cantidad de meses de las 500 horas.----------

------Acusa que, como consta en los recibos de sueldo, cuando el actor laboraba más de 500 horas se le liquidaban hasta ese máximo e incluso menos. Indica que lo efectivamente desempeñado en dicho servicio mes a mes, es lo que figura en las "Planillas de Programa de Guardia" y que estas obran en poder de la demandada. ----------

------Afirma que esta irregularidad era conocida por la demandada, cuanto menos desde el 10 de julio de 2006, fecha en que la Doctora H. M. notifica esta situación a la señora Jefa de Servicios Técnicos y Complementarios, Doctora P. V.. Expone que dicha nota textualmente decía "…Al servicio de Patología se le asignaron 500 horas mensuales para Servicio de Morgue, al agente que presta ese servicio se le liquidan según las horas que cumple, (menos de 500 hs.), pero en los meses que supera las 500 hs, éstas no se le liquidan…".----------

------Asevera que la Administración provincial, nunca dio respuesta a los reclamos administrativos del actor ni a los de sus superiores, así es que mantiene una irregular liquidación de haberes hasta el día de la fecha.----

------Advierte como de sustancial relevancia el reclamo que suscribe la Directora Asociada del Hospital Zonal de Trelew, Bioquímica P. V., el 2 de noviembre de 2010, cuando solicita analizar y gestionar una respuesta sobre el tema a la señora Directora del Área Programática Trelew, Doctora M. Z.. Subraya que en la nota se hace hincapié en las cuestiones que dan sustento fáctico a su pretensión. -------

------Indica que a esa fecha las irregularidades seguían siendo las mismas que desde julio de 2006. Del cuerpo de la nota, transcribe "… El mencionado agente cumple solo, tanto la jornada laboral como las guardias de feriados y es de semana, sin poder tomar descanso porque no contamos con otra persona en el servicio…dado que todos los meses hay excedentes, se solicitó el año pasado un incremento de 160 hs. Y hasta la fecha no hemos tenido respuesta. Cabe aclarar que las guardias también las realiza sólo. Dada esta situación es que le solicito gestionar nuevamente la ampliación de 160 hs. para el mencionado servicio…".----
-----Reseña que efectuado el pase al Subsecretario de Planificación y

Capacitación, Doctor Héctor A. Quiroga, este resuelve rechazar la petición y aconseja el ingreso de otro auxiliar, recién desde 2011. Omite así dar respuesta al reclamo por salarios adeudados, lo que lleva al actor a notificarse en disconformidad. ----------

------Explica, entonces que ese desinterés llevó al accionante a iniciar un reclamo administrativo, mediante una petición resarcitoria en fecha 29 de febrero del 2012. Esta tramitó en el Ministerio de Salud por Expte. N° 2306/12-MS, el que no fue resuelto, a pesar de los diecisiete meses transcurridos. ----------

------Añade que presenta un "Pronto despacho" el día 28 de mayo y el silencio de la accionada es lo que lo motiva a demandar. ----------

------Bajo el título V, "Fundamentación", agrega que el Estado Provincial, en su carácter de empleador es quien tiene la responsabilidad y el deber de abonar la remuneración de sus dependientes según correspondan por ley, y que su omisión lo obliga a resarcir el perjuicio económico que hubiese causado. ----------

------Expresa, que se ha vulnerado el principio de legalidad de la Ley I N° 18, al no acoger el reclamo, lo cual le causó un perjuicio económico en tanto no se le retribuyó la efectiva prestación del servicio. Aduna jurisprudencia de este Superior Tribunal y de la CSJN. ----------

------Aporta doctrina del derecho laboral, la que propicia aplicar de manera analógica al ámbito del empleo público. ----------

------Agrega que con el incumplimiento en el que ha incurrido el Estado al no abonar los haberes, ha generado un enriquecimiento sin causa. Advierte que no corresponde que el actor cargue con la negligencia de la demandada en proveer presupuestariamente dicho crédito, más aún cuando desde el 10 de julio de 2006 tiene conocimiento formal de los hechos que se imputan. Por eso el enriquecimiento queda cumplido por el "ahorro" que significó para el Estado Provincial la prestación de servicios por parte del actor sin que éstos sean pagados. Asevera que su empobrecimiento es evidente por cuanto no ha sido remunerado por prestar efectivamente dichas tareas.----------

------Para finalizar, ratifica que probada que fue la prestación de servicios efectivos y útiles por parte del actor, probados los reclamos efectuados, que dan cuenta del conocimiento de las irregularidades por parte de la demandada, la desidia de mantener este estado por más de 6 años, y la percepción de salario menor al que le hubiera correspondido, es por lo que resulta incuestionable el otorgamiento de la reparación mencionada.------

II.-Ordenado y corrido el traslado, los representantes procesales de la

Provincia del Chubut contestan la demanda a fs. 119/127, y solicitan su total rechazo con expresa imposición de las costas a la actora. ----------

------Niegan todos y cada uno de los hechos relatados y la documental acompañada como así también los rubros demandados.----------

------Objetan especialmente que al actor le correspondiera la liquidación solicitada mediante el reclamo administrativo del 29 de febrero del 2012; que quepa abonarle 11 500 hs. pasivas, por el periodo 2007/2011; que se le deban diferencias salariales; que corresponda regularizar pago alguno a partir de la notificación de la demanda; que lo que figura en las planillas del programa de guardias no coincida con el servicio efectivamente prestado por el actor, entre otras. ----------

------De manera preliminar, indican en el título IV "Realidad del caso", la pretensión de la demanda, con el fin de fijar los términos de la traba de la litis. Hacen énfasis en que C. dice haber cumplido 11 500 horas de guardias pasivas y que ello surge de las planillas de guardias que -según esgrime el actor-obran en poder de la demandada. Reprochan al accionante que no las pidiera como documental en su poder. Sin perjuicio de ello, añaden que tales planillas son solo de uso y organización interna, sin valor probatorio. ----------

------Culminan el punto con el axioma jurídico "a confesión de parte relevo de prueba", con el fin de graficar lo dicho por el actor respecto del pago de las horas de guardias pasivas; resaltan el párrafo: "…Así las cosas, los meses que cumplo menos de 500 horas se me abona la totalidad de las mismas, ahora bien, los meses que me excedo únicamente se me abona hasta el tope de las quinientas…". ----------

------Bajo el punto V se explayan con respecto a la normativa aplicable, Ley N° 3470 y Decretos N°325/90 y 543/00, normas que luego se fundieron en la Ley N° I-105. Circunscriben el reclamo. ----------

------Señalan que con anterioridad al Digesto, la guardias estaban regladas por la Ley N° 3470, norma complementaria y modificatoria de la Ley de Carrera Sanitaria N° 2672. Esta ley, a su vez, fue reglamentada por el Decreto N° 325/90 modificado por el Decreto 543/00. Luego con la sanción del Digesto Jurídico se abordó la temática guardia en los artículos 29/31 de la Ley I N° 105.----------

------Afirman que conforme surge del artículo 31 de la ley precitada, se entiende por guardia pasiva la cobertura de atención de urgencias hospitalarias en establecimientos de complejidad con personal profesional y técnico que esté a disposición inmediata del establecimiento sin obligación de permanencia y en las condiciones que por reglamentación se establezcan.----------Reseñan que el

Decreto reglamentario N° 325/90, en su artículo 31 indica que las guardias pasivas se abonarían cuando se requiera al agente, de forma programada o no, fuera del horario habitual de labor. Que seguidamente efectúa disquisición entre situaciones de urgencia "con habitualidad" o de "escasa habitualidad" para luego puntualizar las obligaciones, a saber: a) Permanecer dentro de los límites del ejido urbano del establecimiento de pertenencia, b) Tener permanentemente informado al personal de guardia activa, de su ubicación y c) Presentarse en un lapso no mayor de treinta (30) minutos cuando fuese requerido. ----

------Subrayan que el mismo artículo consigna las horas guardias a percibir por servicio que atienda situaciones de urgencia consideradas habituales (máxima 660) mientras que para los restantes, es decir atención de urgencias de escasa habitualidad, determina un cupo de 160 horas. Finalmente el Artículo 7° del mismo decreto reglamentario, en su parte final, indica que, en materia de cupos, estos se refieren al servicio y no a los agentes individualmente.----------

------Destacan que mediante Resolución XXI N° 148/06 se autorizó a liquidar 500 hs. de guardias técnicas pasivas para el Servicio de Anatomía Patológica del Hospital Zonal de Trelew. Aclaran que esas horas son asignadas al Servicio, no al agente en forma individual. Agregan que son las horas que programa la Dirección del Hospital, es decir, las que resultan necesarias para la atención del Servicio. Acompañan nota N° 3880/MS-EIS por la que se da cuenta de la cantidad de defunciones ocurridas durante los años 2007/2011. ----------

------Aseveran que las "planillas de programa de guardia" son un mero documento de uso interno en el servicio, que no poseen el aval de la superioridad y aprobación por acto administrativo, y mucho menos se ajustan a la normativa de guardias vigente. Además, desconocen y niegan todo tipo de autenticidad de las copias que obran acompañadas entre las fojas 6/29 del expediente administrativo N° 2306/12-MS.----------

------Manifiestan que la Resolución que otorga el cupo de 500 horas de guardia técnica pasiva para el Servicio de Morgue del Hospital, se dictó en el marco de la Ley N° 3470 y su decreto reglamentario, en su artículo 4 in fine decía: "…El pago del adicional por guardia pasiva será incompatible con la percepción de los adicionales por dedicación Funcional y horas extras…". ----------

------Advierten que el Decreto N° 543/00 expresaba en su artículo 4 in fine "…Los directores de Áreas programáticas deberán elevar indefectiblemente el primer día hábil de cada mes al Departamento Personal del Ministerio de Salud la programación, liquidación practicada y proyecto de instrumento administrativo autorizando la liquidación…". Anotan que las planillas acompañadas entre las fojas 6/43 no reúnen

ninguno de esos requisitos. ----------
-----Insisten en que, tal como surge de la Resolución N° XXI N° 148/06, el cupo de 500 horas se asigna al servicio. ----------

------Enfatizan que las guardias pasivas no pueden equipararse con las horas extras, ya que el agente dispone libremente de su tiempo en cuanto no sea requerido. Reiteran la vigencia de la Resolución que le otorga 500 hs. al servicio. ----------

------Redondean los hechos dentro del marco legal mencionado, su asignación por servicio y la discrecionalidad que cada órgano posee para su distribución. Sostienen que el actor cumplía una jornada laboral de 40 hs. y las guardias pasivas de acuerdo a la programación del Servicio de Anatomía Patológica en cada caso. Y afirman que al actor se le liquidaron y abonaron las horas de guardia técnica pasiva en el servicio de morgue, conforme los recibos de haberes acompañados y las planillas de programa de guardias. ----------

------Postulan que la organización del servicio de guardia es competencia discrecional del Estado, a través de sus organismos. Citan doctrina y jurisprudencia relativa al empleo público, derechos subjetivos y discrecionalidad, para culminar en que el reclamante no puede exigir un derecho subjetivo a la asignación de esas horas. Solicitan el rechazo de la demanda. ----------

------III.-A fojas 136, se presenta Marta Graciela Villarreal, viuda del hasta aquí el actor, e informa sobre su deceso en fecha 8 de septiembre de 2014, acompaña documentación -fotocopia del certificado de defunción a fs. 134 y de nacimiento de D. B. C. a fs. 135.----------

------A fs. 144 se presenta D. B. C., a fs. 145 y 152 se las tiene a ambas por presentadas. A fs. 151 acompañan constancias de publicación de edictos, por los que se citaron a los sucesores del actor para que comparezcan a estar en juicio, conforme surge de fs. 146/150. Luego de esta citación ninguna otra persona compareció en autos.---------

------IV.-La prueba producida es la documental adjuntada a fs. 3/91 y vta. A fs. 170/172 vta. se agregan declaraciones testimoniales recabadas en autos. Además, se ordenó reservar en Secretaría el Expediente Nº 2306/12-MS, y a fs 198/206 se agregaron planillas de haberes brutos percibidos por el actor desde el mes marzo de 2009 hasta el mes de septiembre de 2014. En el último caso, adjuntadas como respuesta al oficio librado al Ministerio de Salud. A fs. 22/227 obra informe pericial contable.----------
-----V.-A fs. 233 se ponen los autos para alegar, sin que ninguna de las partes hiciera uso de esa facultad, por lo que se les dio por decaído el derecho a fs. 236. ----------

------VI.-El señor Procurador General emite dictamen a fs. 237/238. ----------Destaca la pericia contable de fs. 222/227, particularmente el puntos a) por el cual el perito concluye en la existencia de 3482 hs. de guardia técnica pasiva que no fueron abonadas, las que cuantifica en el punto b). Hace notar que esas conclusiones no fueron objetadas por las partes.------

------Señala que el empleado acusa un doble reclamo: haber puesto su fuerza laboral sin haber recibido la contraprestación justa, en el caso de las guardias pasivas impagas, al tiempo que pretende la incorporación de esos importes al salario básico y el consecuente recálculo de los adicionales sobre esa nueva base.----------

------Marca que a partir de la pericia contable quedó evidenciado que durante el período abarcado por la demanda existe una diferencia en beneficio del actor de horas de guardia pasiva que no fueron liquidadas, reconocidas y abonadas por el empleador. En atención a la pericia contable rendida, entiende que debe admitirse parcialmente la acción hasta el límite de las diferencias verificadas por el experto. ----------

------En relación a la segunda cuestión, tiene presente los arts. 28 a 31 de la Ley I N° 105 que reglan las guardias pasivas y manifiesta que el planteo resulta insuficiente para demostrar algún desvío de juridicidad en la manera que el legislador ha resuelto la retribución de esas actividades en particular el modo en que se incluyen en las liquidaciones de haberes-, y en tal sentido propicia el rechazo de esta última pretensión. ----------

------A fs. 239 se integró la Sala con los Dres. Jorge Pfleger, Alejandro J. Panizzi y Daniel A. Rebagliati Russell y a fs. 242 se llaman Autos para Sentencia. A fs. 244, se suspende dicho llamamiento, en atención a la renuncia del Dr. Daniel A. Rebagliati Russell y se integra la Sala con el Dr. Marcelo A. H. Guinle. A fs. 249 se estableció el orden de votación. ----------**II.-Análisis y solución del caso**: ----------

------1. Pretende el señor C. que esta Sala le reconozca el derecho a percibir las diferencias salariales que surgen de las guardias pasivas que dice haber desempeñado. A resultas, espera que se condene a su empleadora, la Provincia del Chubut, a liquidarlas en sus haberes conforme lo solicitó en su reclamo administrativo del 29 de febrero de 2012. Requiere también las diferencias salariales no prescriptas con 5 años de retroactividad a esa presentación administrativa. Demanda, además, que se les reconozca carácter remunerativo y las diferencias devengadas en la percepción de los suplementos generales y particulares que tuvieran como base de cálculo el “sueldo básico”.----------

------Interpone esta acción contencioso administrativa luego de transitar la sede administrativa sin éxito, dado que no obtuvo respuesta alguna al reclamo que formuló a las autoridades del Ministerio de Salud. En esa sede

se formó el Expediente N° 2306/12-MS del año 2012, que se tiene a la vista (iniciado por la Dirección Provincial de Asuntos Jurídicos e Institucionales (Asesoría Legal) Ministerio de Salud, caratulado "Reclamación resarcitoria. C., Néstor D. Hospital Zonal de Trelew"). ----------

------En esta instancia judicial la empleadora demandada, Provincia del Chubut, se opone al pago de tales diferencias salariales y niega los hechos. Sostiene, fundamentalmente, que no se encuentran reunidas las condiciones legales para el reconocimiento pecuniario que pretende el actor. Alude al marco legal de las guardias pasivas, a su asignación por servicio y a la discrecionalidad en su otorgamiento. Concretamente, con respecto al reclamo, indica que al accionante se le han liquidado y abonado las horas de guardias técnicas pasivas, según se desprende de los recibos de sueldo y las planillas correspondientes. Arguye en sostén de su postura que el actor no podía esgrimir un derecho subjetivo a la asignación de esas horas. ----------

------2. De conformidad con lo expuesto, apunto que surge claramente en autos que no existe discusión en cuanto al vínculo laboral que unió al accionante con la Provincia del Chubut, ni que aquel se desempeñó en la morgue del Hospital Zonal de Trelew, según se acredita también con la documental adjuntada a fs. 84 -Disposición N° 003/05 HZT. ----------

------Ello permite aseverar que la controversia gira prioritariamente en torno a la realización de las horas guardias pasivas y al pago de éstas que reclama el actor, pues la demandada las desconoce. ----------

------3. Desde el inicio considero pertinente traer a colación lo expuesto por este Superior Tribunal en la SD N° 8/SCA/02. Se dijo allí que: "…es difícil encontrar en la doctrina y la jurisprudencia un concepto preciso de la guardia médica. No lo es tanto discernir que se trata de un servicio público, que el Estado debe a la comunidad y que integra aquel débito mayor o más genérico de protección integral de la salud pública. Incorporado desde 1994 a la Constitución Nacional, en especial desde el reconocimiento de jerarquía de ese nivel a los tratados internacionales tal el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 75 inc. 22), la Carta Provincial lo viene admitiendo desde la antigua de 1957 -arts. 52 y 53-reiterado en la Constitución renovada de 1994 -arts. 72 y 73. Como diría BIDART CAMPOS, de este modo se protege la salud no individual y subjetiva, sino la que reviste calidad de bien colectivo socialmente comprometido en su pluri-individualidad (en Supl. Der. Adm. 30/11/01)…".----------

------En particular para esta *litis*, puedo marcar que el empleado tiene, entre las obligaciones esenciales que campean en su relación de empleo público, la de cumplir en forma personal el servicio, ajustándose a su

horario de trabajo en el lugar establecido para ello. Y en el marco puntual de las guardias a desarrollarse en los establecimientos hospitalarios, tal deber de cumplir el horario fijado por la superioridad se conecta con la necesidad del Estado de asegurar la prestación del mencionado servicio público.----------

------El Estado, en uso de sus facultades de organización del servicio ha distinguido, vía reglamentación, entre guardias "activas" y "pasivas". Así, según lo prevé el artículo 29 de la Ley I N° 105, por "guardia activa" se entiende la cobertura de atención de urgencia con personal que permanezca en forma continua en los establecimientos hospitalarios. -----

------En cambio, de conformidad al artículo 31, la "guardia pasiva" implica la cobertura de atención de urgencias hospitalarias con personal profesional y técnico que está a disposición inmediata del establecimiento sin obligación de permanencia y en las condiciones que por reglamentación se establezcan. Además, se dispone que el pago del adicional por guardia pasiva es incompatible con la percepción del adicional por horas extras.----------

------A través del Decreto N° 325/90, modificado por Decreto N° 543/00, se reglamentaron ambas modalidades de guardia. Específicamente respecto de la "guardia pasiva" se establece, en el art. 31, lo siguiente: "…Las horas guardias pasivas se abonarán cuando se requiera al agente en forma programada o no, fuera del horario habitual de labor. En condiciones habituales las guardias pasivas se programarán en forma diferenciada para cubrir las siguientes situaciones de urgencia; aquellas que se presentan con "habitualidad" y aquellas que se presentan con "escasa habitualidad". A los efectos de esta calificación los establecimientos deberán llevar registros ad-hoc. Las pautas para la clasificación serán establecidas y aprobadas por Resolución de la Secretaría de Salud…." Continúa la norma en cuestión "…La obligación de resolver situaciones de urgencia supone para el agente: a) Permanecer dentro de los límites del ejido urbano al cual pertenece el establecimiento hospitalario; b) Tener permanentemente informado al personal de guardia activa, de su ubicación y forma de localización, no creando condiciones que dificulten o imposibiliten la misma; c) Presentarse en un lapso no mayor de treinta (30) minutos cuando fuese requerido […] Las situaciones de urgencia habituales o de escasa habitualidad para cada Area Programática y sus establecimientos hospitalarios dependientes serán determinadas por Resolución de la Secretaría de Salud. Las horas guardias pasivas serán programadas por servicio o mensualmente. Los Directores de Areas Programáticas deberán elevar indefectiblemente el primer día hábil de cada mes al Departamento Personal de la Secretaría de Salud la programación, liquidación practicada y proyecto de instrumento administrativo autorizando la liquidación…". ----------

------El mismo artículo establece -renglón seguido- que: "…para atender para atender situaciones de urgencias consideradas habituales un cupo de seiscientas sesenta (660) horas guardias pasivas por mes y por servicio, independientemente que se realicen en días laborables y/o no laborables, …".----------
-----El artículo 33 de la norma bajo examen preceptúa: "…Las funciones de guardia pasiva del personal profesional serán remuneradas con hora guardia pasiva que se programarán mensualmente […]. Dichas funciones llevan implícita la disponibilidad al servicio durante el mes, refiriéndose el cupo establecido al servicio en su totalidad y no a los agentes individualmente…". ----------

------4.-La tópica que convoca implica analizar una particular modalidad de organización del servicio de salud que, a fin de atender las necesidades permanentes de la comunidad, requiere que el empleado público se vea impuesto de poner su fuerza de trabajo a disposición del empleador. Aun cuando la guardia pasiva, como se dijo con la cita de la norma aplicable, no conlleva la presencia del agente público en el lugar de trabajo, sí implica que deba permanecer a disposición del empleador y presentarse en el servicio cuando fuera solicitado para ello, en un lapso no mayor a treinta (30) minutos. Más aun, debe informar al personal de guardia activa su ubicación y forma de localización, encontrándose obligado a no dificultarla.----------

------Lo indicado me mueve a recordar mi voto reciente en los autos "Lloyd Jones…" (SD. Nº 48/SCA/17), pues sin perjuicio de que en esos se trataba de un reclamo de horas extras, el análisis es perfectamente trasladable al presente supuesto. Aseveré allí que cuadra reconocer, a manera de principio, que la gratuidad de las prestaciones de los agentes no se presume. Por el contrario, el derecho al salario es esencial, atento el carácter de retribuidos de sus servicios. La Procuración General de la Nación señala que la actividad de los agentes públicos debe tener pausas e interrupciones que se trasuntan en una limitación de su jornada, constituyendo períodos de inactividad que se otorgan al personal, a su salud, recuperación espiritual, atención de intereses personales, perfeccionamiento espiritual o físico, cumplimiento de otras obligaciones. Más puede suceder que la Administración, debido a situaciones imponderables, requiera los servicios del dependiente excediendo la jornada habitual; entonces, debe compensarse al afectado, atento el esfuerzo que produce la continuidad en su trabajo sin descanso. (Dictamen del 23/7/92 -RAP Octubre 1992 -año XV-N° 169). ----------

------5.-Un paso adelante en la cuestión importa trazar nuevamente un paralelo con las horas extraordinarias y decir que el reconocimiento al pago de las guardias pasivas requiere, indefectiblemente, la fehaciente demostración de que han sido realizadas. Así lo es por dos razones: la primera, porque conforme ha sido diagramado el servicio, se trata de una

tarea que excede la jornada legal de labor por la que se remunera al trabajador; la segunda, porque la propia reglamentación establece -como lo advierte la demandada en su responde-que las guardias pasivas autorizadas corresponden al servicio, no al agente individualmente.----------Ya lo ha dicho el Tribunal, siempre en relación con las horas extras, que para el reconocimiento de este tipo de labor se requiere su demostración, no de su cantidad global -lo que no satisface el recaudo de fehaciencia- sino en qué fecha fueron prestadas, atento que se aprecia que no debían ser uniformes. La prueba habrá de ser plena, precisa, asertiva, categórica, cabal, diáfana y convincente, examinada restrictivamente (Cám. Tbjo. De Cba. -Sala H -"Coronel..." 9/11/01 -"Bini...", Sala VII 4/7/01), criterio que se ajusta a lo normado por el actual art. 381 del CPCC. A más, el trabajo extraordinario -en este caso guardias técnicas pasivas- no se presume y por lo tanto, nunca puede dar origen a la inversión de la carga de la prueba. Así lo expresa el Superior Tribunal de Justicia de Córdoba cuando señala: "en relación con el rubro horas extras [...] tratándose de una obligación que excede la jornada legal, es el propio actor quien debe acreditar todos y cada uno de los supuestos base de su acción…" (STJ Córdoba, Sala Laboral, en "Franciosi..." 26/12/90, Sumario R0003013, SAIJ).----------

------6.- Me avocaré por ello al examen de la prueba aportada. En ese trance evoco que a fs. 84 obra el acto administrativo por el cual se le asignan al actor funciones en la Morgue del Hospital Zonal de la ciudad de Trelew, el 3 de marzo de 2005, Disposición N° 003/05 HZT. ----------

------6.a.-Se ha adjuntado el Expediente Administrativo N° 2306/12-MS., del que surge que el actor formuló un reclamo ante la Administración, Secretaria de Salud de la Provincia del Chubut, el 29 de febrero de 2012 (fs. 01/02). ----------

------Acorde a los documentos que allí obran se persiguió el cobro de 11 500 horas de guardias pasivas, que el actor dijo haber cumplido sin que fueran pagadas, solicitando su liquidación y abono con intereses hasta su efectivo pago.----------

------Acompañó copia de dos (2) notas suscriptas por la Doctora H. M., a cargo del Servicio de Anatomía Patológica (añadidas a fs. 03 y 04). En la primera de ellas, fechada el 22 de abril de 2005, la profesional, requirió que se le asignen a ese servicio quinientas (500) horas guardia pasiva para cubrir la morgue de lunes a sábado. Las discriminó del siguiente modo: días laborables 16 hs. por 22 días, total: 352 horas. Sábado: 36 hs. por 4 días, total: 144 horas. Agregó que los domingos (48 hs. por 4 día, total: 192 hs.), serían cubiertos por el agente contratado de vigilancia para tal fin. La segunda nota data del 10 de julio de 2006 (algo así como 1 año y 2 meses más tarde) y se encamina a solicitar una respuesta sobre la liquidación de las guardias pasivas del servicio Morgue. Aclara la Doctora

Massoni que: "…Al Servicio de Patología se le asignaron 500 horas mensuales para Servicio de Morgue, al agente que presta ese servicio se le liquidan según las horas que cumple, (menos de 500 Hs.), pero en los meses que superan las 500 horas, estas no se le liquidan,…". ----------
----------También se sumó, a fs. 05 y vta., la nota suscripta por la Bioquímica P. V., Directora Asociada del Hospital Zonal Trelew, datada el 2 de noviembre de 2010, que en referencia al agente Daniel C. textualmente expresó: "…El mencionado agente cumple sólo, tanto la jornada laboral como las guardias de feriados y fines de semana, sin poder tomar descanso porque no contamos con otra persona en el mencionado servicio. Se programan 500 hs. de guardia y dado que todos los meses hay excedentes se solicitó el año pasado un incremento de 160 hs. Y hasta la fecha no hemos tenido respuesta. Cabe aclarar que las guardias también las realiza sólo. Dada esta situación, es que le solicito gestionar nuevamente la ampliación de 160 hs. para el mencionado servicio…". Al dorso de esta, a mano alzada, se lee la respuesta formulada por el Subsecretario de Planificación y Capacitación, Doctor Héctor A. Quiroga en la que manifiesta que, a partir de septiembre de 2010, no es posible acceder a lo requerido y aconseja el ingreso de otro auxiliar en el año 2011. El actor se notifica en disconformidad. ----------

------Se añadió, a fs. 06/29 y vta., copias de "Planilla de Programación de Guardias" correspondientes al servicio de Morgue. A fs. 30 el Director de Asuntos Jurídicos e Institucionales del Ministerio de Salud requirió, como medida para mejor proveer, un informe documentado sobre la programación de guardias del Hospital Zonal Trelew (Providencia N° 08/13-AL-MS). Solicitó que ese informe abarcara el período 2007 a 2011, tomando al menos dos (2) meses en cada año, y ejemplificó con los meses de marzo y septiembre.----------

------A fs. 33 ref./43 ref. se adjuntaron copias de las planillas requeridas, y a fs. 44/49 obran liquidaciones de haberes pertenecientes al actor. Cabe aclarar que a fs. 50 vta. el Director Provincial de Asuntos Jurídicos e Institucionales del Ministerio de Salud, ante un pedido de pronto despacho presentado por C., dispone: "… procédase a desglosar los originales para su agregado a las presentes sustituyendo aquellos por fotocopias, y una vez refoliado, vuelva para dictaminar…". Con posterioridad, a fs. 54 ref. se agrega copia de la Resolución N° XXI N° 148/06 de la Secretaría de Salud (26 de mayo de 2006), por la que se autoriza la liquidación de quinientas (500) horas mensuales de Guardias Técnicas Pasivas al servicio Anatomía Patológica del Hospital Zonal de Trelew. ----------
----------

------Así culmina el legajo, sin que la Administración diera respuesta concreta al reclamo del señor C.. ----------

------6.b.-Se han recibido en el Tribunal los testimonios de Ermilda Valdebenito, Ariel Daniel Brunt y Rosendo Cornejo, que están documentados en las actas de fs. 170/172. ----------

------La primera asevera ser compañera de trabajo del actor, y que éste se desempeña en la morgue de Trelew (respuestas a las preguntas primera y segunda). Afirma que C. es el enfermero de ese servicio, que traslada muertos y que lo hace varias veces al día, y que una vez contó cinco veces en el mismo día (respuesta a la tercera pregunta). Interrogada sobre qué días cumple con sus tareas el señor C., respondió: "…todos los días y no tiene horarios. Todos los días lo llaman y tiene que venir porque es el único enfermero que está en la morgue…". Prosiguió con su respuesta a la pregunta séptima: "…yo ya les dije que las guardias pasivas las hace el señor C., excepto cuando sale de vacaciones…", y a la novena: "…supongo que deben tener un acta, un registro donde dejan notificadas todas las novedades,…".----------

------El segundo testigo, señor Brunt, dijo que C.: "..es morguero. La tarea del morguero es el transporte de una persona fallecida, sea desde el lugar dentro del Hospital hasta la morgue del mismo. Después él hace entrega a la empresa fúnebre que requiere el cuerpo…". También preguntado sobre qué días laboraba el actor, indicó: "…todos los días y sin límite de horarios, porque yo lo he llamado a cualquier hora…" Cuando se le inquirió sobre quién o quiénes cubren las guardias pasivas de la morgue en el Hospital Zonal de Trelew (pregunta sexta), contestó: "…la verdad no sabría decirle porque siempre ha estado el señor C.. Solamente dos o tres veces era otra persona del Hospital, no sabría decir quién era…". Todo, según consta a fs. 171 y vta. ----------

------En forma coincidente depuso el señor Cornejo, a fs. 172 y vta.. Aseveró que C. "…está encargado de la morgue. Tiene que ir a buscar a la persona fallecida a los distintos sectores de internación del Hospital…" (respuesta tercera). Con referencia a los días de trabajo del actor, expresó: "…generalmente la semana completa, tiene una función full time…" "…de lunes a lunes está a disposición…" (respuestas cuarta y séptima). ----------

------6.c.-La prueba pericial contable se produjo a fs. 222/227. El perito contador designado en autos basa su experticia en las planillas de horarios que obran en el expediente administrativo Nº 2 306/12 MS, ya referido. Realiza un cuadro en el que, según indica, determina las horas reales trabajadas por C.; utiliza para ello las planillas de horarios de guardias técnicas pasivas y las horas pagadas conforme los recibos de haberes. Arriba de esa forma a un total de 3 482 diferencia en horas, desde el mes de marzo de 2007. ----------

------Luego, en el punto b) de la pericia practica liquidación de las horas extras calculadas, con intereses “hasta la fecha”, la experticia se presentó el 9 de octubre del año 2015. En respuesta al punto c) de los puntos de pericia encomendados, informa que la documentación requerida en los distintos ámbitos laborales del demandante no estaba en condiciones de ser utilizada o no pudo ser encontrada. Destaco que se le requería expresamente: “…c) Si teniendo en cuenta los adicionales de ley, remunerativos y no remunerativos por zona patagónica, antigüedad, presentismo, turno rotativo y todo otro rubro que tome como base el salario del actor, se los calculara con más las diferencias adeudadas por horas de guardia técnica pasiva, a cuánto asciende mes a mes la deuda por dichos conceptos, desde el mes de Marzo de 2007…”.----------

------7.- Culminada la revisión íntegra de las probanzas colectadas, llego a la plena convicción de que se ha acreditado parcialmente en autos que el señor C. prestó las tareas de guardia pasiva cuyo cobro pretende. Como ya aclaré, lo trascendente en autos es la demostración precisa, acabada y concreta de las guardias pasivas realizadas. No es suficiente una justificación global, pues ello es alejado de la acreditación irrebatible que el caso requiere.----------

------Es que, según advierto, pese a que -como lo indica la accionada-las quinientas (500) horas de guardias pasivas se encontraban autorizadas para el Servicio (Resolución XXI N° 148/06), mayormente eran realizadas por C.. Pero, insisto, para su reconocimiento como crédito frente al Estado empleador, todas y cada una de las guardias pasivas debieron ser acreditadas acabadamente. Por eso es que los testimonios traídos en autos no resultan suficientes, en tanto se expiden de manera vaga e imprecisa sobre el tiempo en que el demandante se encontraba a disposición de su empleadora. ----------

------Quien acciona solo ha podido probar las guardias pasivas laboradas en exceso con la información recabada a través del expediente administrativo que se ha agregado, y sobre el cual el contador produjo su dictamen pericial contable, el que, no fue observado por ninguna de las partes. No se acreditaron otras reclamadas, pese a que se conocía la necesidad de hacerlo, situación que deduzco de la advertencia que el peticionario formuló al demandar de la manera que sigue: “… Como se desprenderá de la prueba a producirse en autos, los domingos también eran cubiertos por el Sr. C.…” (fs. 92 vta.), “…Probada que fue la prestación de servicios efectivos y útiles por parte del actor…” (fs. 94).----------
---

------Así lo entiendo pues encuentro verificadas las guardias pasivas con las planillas que figuran a fs. 6/29 vta. y 33/49 del Expediente administrativo Nº 2306/12-MS y los recibos de sueldos que obran a fs. 4/83 de estos autos. En particular diré que, si bien la demandada pretende

desconocer la autenticidad de las copias glosadas a fs. 6/29 vta. del mencionado expediente, previo a este desconocimiento, en contradicción con su postura, aseveró que "…son un mero documento de uso interno…" (fs. 123). ----------

------Con lo dicho, tengo por reconocidas las "Planillas de programa de guardia" como un documento interno del propio servicio en el que trabajaba C.. Además, aunque se acompañaran fotocopias simples, en ellas se observa la firma y sello de la Directora Asociada del Hospital Zonal de Trelew, superior jerárquica del actor. Y en oportunidad de ser agregadas esas copias en la sede administrativa no fueron desconocidas o cuestionadas, siendo que la Administración tenía en su poder toda la documentación atinente al reclamo cursado.----------

------8.-Resta que me refiera al argumento de la accionada relativo a que tales "planillas de programa de guardias" no poseen el aval de la superioridad y aprobación por acto administrativo, y que no se ajustan a la normativa vigente. En principio destaco que la postura de la accionada se desentiende claramente de la normativa que ya he citado, pues el propio artículo 31 del Decreto Nº 325/90 (modif. por Decreto Nº 543/00), dispone que las guardias pasivas se abonarán cuando se requiera al agente en forma programada o no, fuera del horario habitual.----------

------Pero además, aduno a la solución legal lo que dije en mi voto en la reciente sentencia definitiva en los autos "Lloyd Jones…"; allí aclaré que "…el hecho de no estar autorizados los agentes por sus superiores, no puede ser oponible al pago de las horas trabajadas en exceso, si el agente fue exigido a cumplirlas [...] Alguna autoridad ordena su realización, y el empleado debe cumplir. Esta es la premisa que el propio art. 23 del Dto. Nº 1330/91 -acápite XIII consagra: …la realización de tareas en horario suplementario tiene carácter obligatorio para el agente y su negativa a prestarlas sin causa justificada podrá hacerlo pasible de sanción… (SD Nº 7/SCA/04 ("Torres...").----------

------Advertí en el fallo que evoco que estas pautas de "autorización previa" contenidas en ese artículo del régimen general de los empleados públicos está en verdad dirigida a las autoridades administrativas: Directores y demás funcionarios encargados de hacerlo cumplir. Porque en ciertos servicios, debido a las particularidades que ostentan, la necesidad surge en el momento, se produce y escapa a la prevención más responsable. Tales conceptos pueden ser trasladados al *sub lite*, con la prevención de las características propias del régimen de las guardias en el servicio de salud.----------

------De acuerdo con lo dicho, considero que no puede justificarse ni valerse la propia Administración de su evidente deficiencia administrativa para desconocer el derecho al pago de las guardias pasivas reclamadas. Ya

indiqué en mi voto en la SD Nº 33/SCA/14 “Caputo...” que el intento de construir una “realidad formal” por sobre la verdad de los hechos no puede ser un argumento aceptable por la jurisdicción. En ese precedente, en tanto la accionada esgrimió, con cita de normativa legal, que las mayores funciones reclamadas debían haber sido encomendadas por la autoridad competente, aseveré: “… Esa defensa resulta una argumentación vacía de contenido, frente al reconocimiento de que no se dictó acto administrativo alguno en ese sentido, y mucho peor frente a la prueba que se analizó en los párrafos precedentes. […] No lo es tampoco la ausencia de dictado de un acto administrativo. Pues, como se verá, esa omisión lejos de favorecer la posición la desmerece. Probada la situación de hecho, no hay regla que cohoneste la conducta de la demandada. El Estado (administración) no puede servirse de su propio desatino, tanto y peor cuando esa falencia es un producto grosero de desatención…”. ----------

------Concluí allí con que “…De esta manera me pronuncio pues, pese a los reclamos, se desoyeron las opiniones de los superiores jerárquicos y de la Asesoría Legal del Ministerio de Educación, se mantuvo lo que llamo “status quo” pernicioso, violatorio de todo principio o norma rectora en materia de empleo y de remuneración igualitaria. La administración actuó de manera anómala, medrando con la
sobreactuación exigida por los hechos a su agente, …”. ----------

------Expuse también que: “…La existencia de una burocracia descentralizada es una característica el Estado moderno. El, cumple así, imparcial y objetivamente, los fines que le son propios. Esa burocracia se vincula con el Estado por una relación de empleo público, sujeta a regulaciones que -por su naturaleza-exorbitan las reglas de derecho común. Pero de ello no se sigue que la situación de poder que es nota pueda ejercerse arbitrariamente, pues el empleado público, sujeto a estatutos especiales, merece especial protección de la Constitución y las leyes, a la par que sus pares del sector privado. El empleado tiene acotados sus deberes de actuación a los cometidos propios del cargo para el cual ha sido designado de acuerdo a la ubicación que posee dentro de la estructura administrativa, que es la que, en general, determinará el tipo y cantidad de trabajo que le será exigible y, por añadidura, retribuido…”.

------Luego, como expuse en la SD N° 33/SCA/14, con cita de la SD N° 11/SCA/04, no obstante la falta de la previsión legal, la pretensión de diferencias salariales, fundada en los servicios efectivamente prestados por un empleado público y sin acto administrativo que los ordenase formalmente, es estimable pues habrá de atenderse a la verdad material y a los principios generales del derecho, en protección del salario y el derecho de propiedad del agente. ----------

------Entonces, si el agente se vio requerido a cumplir las funciones necesarias para la cobertura del servicio de Morgue, sobreviene como corolario que tales tareas sean compensadas con la retribución fijada por la legislación para las guardias pasivas. Estos deberes se encuentran especialmente previstos para agentes dependientes del Ministerio de Salud, pero también lo está la retribución que tal situación conlleva. ------

------La accionada conocía la situación que en estos autos se ha ventilado pero lejos de dar una respuesta acorde con tal realidad simplemente aconsejó la incorporación de otro auxiliar desde el año 2011 (fs. 05 y vta. del expediente administrativo agregado en autos). Valga aquí remarcar que la demandada tampoco ha demostrado que tal situación se hubiera saneado con posterioridad a la presentación administrativa.----------

------9.-Tales son las razones que me inclinan a pronunciarme, en coincidencia con lo dictaminado por el señor Procurador General, por el acogimiento parcial de la pretensión de pago de guardias pasivas, calculadas en un total de 3.482 horas. Al importe que ello arroja, conforme surge de la columna de la prueba pericial denominada "Total nominal" (fs. 224), deberá adicionarse intereses conforme la tasa activa para préstamos personales del Banco del Chubut S.A, desde que cada suma es debida y hasta su efectivo pago. Por las razones que he dado en cuanto a la necesidad de probar las horas laboradas, cabe concluir que la pretensión de regularización del pago de dichas remuneraciones mensuales, a partir de la notificación de la demanda, no puede ser admitida. Así lo voto y dejo propuesto al Acuerdo.----------

------10.-Me pronunciaré ahora sobre la pretensión de que se reconozca carácter remunerativo a las diferencias salariales reclamadas, "…como asimismo las diferencias devengadas en la percepción de los suplementos generales y particulares que tuvieran como base de cálculo el "sueldo básico", con más intereses legales desde que cada suma es debida y hasta su efectivo pago…" (fs. 93, punto III-Objeto). ----------

------Nuevamente comparto en su totalidad lo dictaminado por el Procurador General, en especial cuando el Magistrado asevera que el planteo formulado resulta insuficiente para demostrar algún desvío de juridicidad en la manera en que el legislador ha dispuesto el modo en que se incluyen en las liquidaciones de haberes las denominadas guardias.----

------Es que, como se ha explicado en la SD N° 4/SCA/09, el proceso contencioso administrativo encuentra su génesis y sentido en la necesidad de hacer efectivo el reconocimiento y tutela de los derechos públicos subjetivos, frente a la violación por la Administración del principio de legalidad, lo que se complementa a su vez con la premisa de que la Administración debe responder por los daños causados a los administrados por su ilegítimo proceder. ----------

------Entonces para que una pretensión merezca el tratamiento ante la jurisdicción deberá individualizarse liminarmente el deber jurídico violentado por la Administración o el perjuicio que la norma que se aplica le irroga a quien acciona, si lo que pretende es plantear algún desvío de juridicidad.----------

------Diré aquí que la pretensión que trato es, en ese sentido, imprecisa y oscura, pues el actor omite identificar la situación jurídica objetivamente dañosa que el órgano judicial ha de reconocer, así como la normativa cuya aplicación requiere, o por el contrario, la que le causa agravio, según se trate de la denuncia un perjuicio causado por omisión o acción.-

------Al contrario, como lo ha identificado claramente el señor Procurador General, el art. 31 de la Ley I N° 105 dispone la forma de retribuir la guardia pasiva, y contra esta no se ha alzado C..----------La deficiencia apuntada me mueve a proponer al Acuerdo el rechazo de esta pretensión. Así lo voto.----------

------A igual cuestión el Dr. Panizzi dijo:----------

------I. La pretensión y el periplo de la causa han sido descriptos con minuciosidad en el primer voto, lo que me obliga a evitar repeticiones ociosas. ----------

------II.-Acerca del reconocimiento de las diferencias salariales que reclama el actor en concepto de guardias pasivas de la morgue del Hospital Zonal de Trelew, el quid de la cuestión no pasa por la realización o no de las guardias pasivas, ya que eso no ha sido negado por la demandada; sino por la cuantía de horas de realizadas en esa
condición. ----------

-------La «guardia pasiva» consiste en la puesta a disposición del empleador, del débito laboral del trabajador, por la misma tarea que se desarrolla regularmente, pero en condiciones particulares, como la que requiere que el agente se encuentre a disposición del servicio dentro de un radio geográfico o límite temporal determinados, conforme el art. 31 de la Ley I N°105. ----------

------El caso es que el Señor C. alega que fue el único agente que cumplía, además de su horario regular, todas las horas que le fueron asignadas para guardias pasivas al Servicio de Anatomía Patológica del Hospital Zonal de Trelew, concretamente quinientas (500) horas, conforme la Resolución N° XXI N° 148/06 de la Secretaría de Salud (26 de mayo de 2006). ----------

------Como prueba de ello, refiere a las planillas del cronograma de guardia, como también a las diferentes notas suscriptas por las distintas

responsables del Servicio, que confirman ese argumento y alertan sobre la situación acuciante de la dependencia, motivo por el cual solicitaron 160 horas más para cubrir las aludidas guardias pasivas. ----------

------III.-Ninguna de las partes ha especificado el carácter -por ejemplo mensual, trimestral, semestral-de la cantidad de horas de guardias pasivas referidas. Con la prueba producida, infiero en que se trata de quinientas horas mensuales. ----------

------De ser así, ello implica que, además de su horario laboral regular, el actor habría estado alrededor de dieciséis horas más de guardia pasiva, de lo que resultan veinticuatro horas diarias a disposición del servicio para el cual laboraba, todos los días del mes incluyendo fines de semana y feriados. Con ello se alcanzaría el máximo previsto en el artículo 31 del Decreto Reglamentario N° 325/90.----------
-----Parece materialmente imposible sostener esa realidad durante un período extenso, aun cuando se trate, como se ha dicho, de un servicio público como la salud. ----------

------Sin embargo, la demandada nada ha dicho en este sentido. Se limitó a negar los hechos en forma genérica, amparándose en las liquidaciones que obran en los recibos de sueldo. Insistió en su postura, al desestimar el valor de las planillas de cronograma de guardia, que el actor opuso para fundar sus dichos.----------

------De acuerdo a las notas acompañadas en el expediente administrativo, y las planillas de guardia pasiva, se ha acreditado que en varias ocasiones el señor C. cumplía en exceso aquellas horas guardias pasivas otorgadas -quinientas-al servicio respectivo. ----------

------IV. Ello no implica dar por acreditada lisa y llanamente la cuantía de horas de guardia pasiva alegadas al promover la demanda. El trabajo en exceso de la jornada de labor no se presume, y es recaudo fundamental para la procedencia del reclamo que quien acciona acredite los extremos que invoca. Es decir, ese hecho debe ser demostrado por quien invoca el derecho, con prueba categórica.----------

------Pero la actividad probatoria ha sido cumplida solo en forma parcial. La pericia contable producida, no impugnada por ninguna de las partes, ha determinado la existencia de tres mil cuatrocientas ochenta y dos (3482) horas de guardia técnica pasiva que no fueron abonadas por el empleador. ----------

------El informe técnico, tal como lo señaló el procurador general, no fue objeto de cuestionamiento alguno y la información utilizada para su elaboración es la que surge del expediente administrativo acompañado en autos.----------

------La prueba testimonial no ha logrado conmover algunas imprecisiones que pueden leerse en el acápite “Objeto” del escrito inaugural. No puedo extraer de esta prueba más que alusiones genéricas insuficientes para arribar a la certeza requerida.----------

------Como sienta el artículo constitucional N° 14 bis de los argentinos: el trabajo se presume oneroso. Lo que incluye, desde luego a las horas extraordinarias o suplementarias. Y no hay motivo jurídico para apartarse de este principio, en el ámbito del empleo público. Salvo, claro está, disposición en contrario. ----------

------Por todo ello, coincido con la propuesta de acuerdo del ministro preopinante en cuanto a hacer lugar parcialmente al reclamo, y limitar el reconocimiento a las horas guardias pasivas que surgen de la prueba pericial contable. ----------
-----V. Concuerdo también con el voto antecedente en que el actor trae una pretensión ciertamente oscura en el punto «III. Objeto» de su demanda. Peticiona allí que se le atribuya carácter remunerativo a las diferencias salariales y las diferencias devengadas en la percepción de los suplementos generales y particulares que tuvieran como base de cálculo el «sueldo básico».----------

------Bien lo ha advertido el procurador general que se encuentra normativamente establecido en el artículo 31 de la Ley I N° 105 la retribución de la guardia pasiva técnica. Allí se establece que será equivalente a seis décimas (0,6) de Módulo. Por lo tanto, si no trae ante la jurisdicción algún cuestionamiento contra la norma o la forma en que la Administración liquida las horas guardias pasivas, es imposible adentrarnos a evaluar algún hipotético agravio. Lo dicho torna inaudible esta pretensión, la que debe ser rechazada.----------

------Así voto.----------

------A la segunda cuestión el Dr. Pfleger dijo:----------

------Tal como he votado la primera, propongo: I) Hacer lugar parcialmente a la demanda entablada por N. D. C. contra la Provincia del Chubut. Condenar a esta última a abonar a la actora las diferencias salariales equivalentes a tres mil cuatrocientos ochenta y dos (3 482) horas guardia pasiva, y que arrojan la suma de doce mil cuatrocientos tres pesos ($ 12 403), de acuerdo con el resultado del informe contable que obra a fs. 222/227, y en particular la columna denominada Total Nominal de fs. 224. Todo con más intereses conforme la tasa activa para préstamos personales del Banco del Chubut S.A., desde que cada suma es debida y hasta la fecha de este pronunciamiento. Desestimar la restante pretensión. II) En consecuencia, atento el resultado del pleito, las costas se impondrán en un setenta por ciento (70%) a la Provincia del Chubut, y en el treinta por

ciento (30%) restante a la parte actora (artículo 72° CPCC). III) En cuanto a los honorarios de los letrados intervinientes, propongo regularlos del siguiente modo: a los apoderados del actor -Dres. C. F. M. y C. M. M.-, en forma conjunta, por su actuación en dos etapas, en el doce por ciento (12%) del monto del proceso. Y, sobre idéntica base, por una etapa del proceso, los del Fiscal de Estado -Dr. M. Á. M.-en el cuatro por ciento (4 %) y a sus apoderados -Dres. D. E. F. y G. J.-, en forma conjunta, en el treinta por ciento (30%) de lo regulado a su patrocinante. De conformidad con las pautas de los artículos 5°, 6°, 37° y 46° de la Ley XIII N° 4 -según texto Ley XIII N° 15-. Siempre que, en todos los casos, el monto así obtenido supere el mínimo legal establecido en el art. 7° de la Ley Arancelaria. IV) Regular los honorarios del perito contador C.. A. G. B. en el siete por ciento (7%) del monto del proceso, de conformidad al art. 22 de la Ley XIII N° 18, y en tanto supere el mínimo legal establecido por el art. 23 de idéntica normativa. Todos los honorarios, con más IVA si correspondiere. ----------

------A idéntica cuestión el Dr. Panizzi dijo: ----------

------Según voté la primera acuerdo con la solución que propicia el Dr. Pfleger. ----------

------Con lo que se dio por finalizado el acto, quedando acordado dictar la siguiente;----------

----------**S E N T E N C I A :** ----------

------**1º) HACER LUGAR PARCIALMENTE** a la demanda entablada por el señor N. D. C. y condenar a la Provincia del Chubut al pago de la suma de doce mil cuatrocientos tres pesos ($ 12 403), equivalente a tres mil cuatrocientos ochenta y dos (3 482) horas guardias pasivas; de acuerdo a como se indicara en la Segunda cuestión. Todo con más intereses conforme la tasa activa para préstamos personales del Banco del Chubut S.A., desde que cada suma es debida y hasta la fecha de este pronunciamiento. **DESESTIMAR** la restante pretensión.----------

------**2º) IMPONER LAS COSTAS** a la Provincia del Chubut, en un setenta por ciento (70%), y a la parte actora en el treinta por ciento (30%) restante (artículo 72° CPCC). ----------

------**3º) REGULAR** los honorarios de los apoderados del actor -Dres. C. F. M. y C. M. M.-, en forma conjunta, por su actuación en dos etapas, en el doce por ciento (12%) del monto del proceso. Sobre idéntica base, por una etapa del proceso, los del Fiscal de Estado -Dr. M. Á. M.-en el cuatro por ciento (4 %), y a sus apoderados -Dres. D. E. F. y G. J.-, en forma conjunta, en el treinta por ciento (30%) de lo regulado a su patrocinante (cfr. artículos 5°, 6°, 37° y 46° de la Ley XIII N° 4, según texto Ley XIII

N° 15). Siempre que, en todos los casos, el monto así obtenido supere el mínimo legal establecido en el art. 7° de la Ley Arancelaria. Con más IVA si correspondiere. ----------

------**4º) REGULAR** los honorarios del perito contador C. A. G. B. en el siete por ciento (7%) del monto del proceso, de conformidad al art. 22 de la Ley XIII N° 18, y en tanto supere el mínimo legal establecido por el art. 23 de idéntica normativa. Con más IVA si correspondiere. ----------

------**5º) REGÍSTRESE** y notifíquese. ----------

**JORGE PFLEGER** **ALEJANDRO J. PANIZZI**

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL DÍA 11 DE MAYO DE 2017 Y REGISTRADA BAJO EL Nº85 SCA