Dictamen N° 127/20
REF: A.S. E2-2020-1107-A y sus agregados As. Ss N° E2-2019-25926-A, E2-2019-26027-A, N° E2-2019-26516-A y N° E2-2020-1107-A.----------

DE: ASESORÍA GENERAL DE GOBIERNO
PROVINCIA DEL CHACO
DR. JORGE PABLO ALEGRE

A. DIRECCIÓN GENERAL DE RECURSOS HUMANOS
PROVINCIA DEL CHACO
DRA. MIRIAN EDITH MAIDANA
SU DESPACHO:

COPIA DIGITAL

De mi consideración:

1. Arriba la actuación de referencia a este organismo asesor, por medio de la cual la agente Arce Romano Paola pone en conocimiento y solicita nuestra intervención (fs. 1/2), en virtud del decreto N° 4744/19 de fecha 28 de noviembre de 2019 (fs. 3/4), por medio del cual fue promovida en el cargo vacante, Dirección de Interpretación y Asistencia Normativa dado que a la fecha, su superior inmediato, -Directora General de Recursos Humanos- no le asignó las acciones y funciones de dicho cargo. Hace un relato de los hechos y menciona que la directora general no le dio igual tratamiento a idénticas promociones (dtos. Nros. 4067/19 –fs. 5/6- y 4744/19), generando según su entender, discriminación, violencia laboral y perjuicio económico –patrimonial hacia su persona.

Asimismo, se aclara que a partir de la foja 27, se agregan las actuaciones mencionadas en la referencia por tratarse de presentaciones en diferentes oficinas públicas, como así también de UPCP y de la misma agente Arce Romano, relacionadas y referentes a la cuestión traída a consideración, es decir, con similitud de objeto y sujetos.

Así, la entidad gremial -fs. 51/52- solicita se deje sin efecto el aludido decreto atento una supuesta violación de la carrera administrativa, privando a los agentes de planta permanente de este derecho, siendo que además el cargo no se encontraba vacante.

Habiendo tomado intervención, por providencia N° 010/2020 –fs. 57-, se requirió informe detallado a las oficinas con conocimiento en la materia, los cuales obran agregados a fs. 82/84 y 85/87.

2. Ante la cuestión planteada y dada la evidente contradicción suscitada con el dictado del decreto 4744/2019 por medio del cual se promueve a la agente Arce Romano en el cargo de Director

de Interpretación y Asistencia Normativa- jurisdicción 2- Secretaría General de Gobierno y Coordinación a partir de la fecha de dicho instrumento y la disposición N° 38/2019 -fs. 35- de fecha 01 de agosto de 2019 de la Subsecretaría de Gestión Administrativa y Empleo Público por medio de la cual se designó a cargo de la mencionada dirección al agente Orlando Abel Godoy, surge evidente la imposibilidad de subsistir dos actos que se contraponen.

3. Analizados los hechos, se desprende de su análisis la existencia de dos actos administrativos en pugna, por un lado, la disposición N° 38/2019 y por el otro, el decreto N° 4744/19, los que si bien, fueron dictados por la autoridad administrativa que en cada caso, habrían tenido competencia para ello, el acto administrativo posterior excluye al anterior, en primer término, por ser de mayor jerarquía y además, la disposición bajo análisis no otorga la titularidad ni la subrogancia del cargo sino que utiliza una figura indeterminada al decir *"dejar a cargo de la Dirección de Interpretación y Asistencia Normativa, dependiente de la Dirección General de Recursos Humanos al sr. Orlando Abel Godoy …"*, lo cual se considera precario y sin respaldo jurídico dado que en la práctica administrativa este término se utiliza para cubrir licencias por corto plazo, dejando específicamente aclarado que no hay lugar a dudas respecto a que la función de la dirección en disputa, se encontraba siendo desempeñada por el agente Godoy al momento del dictado del decreto.

En mérito a lo antedicho, y analizados los informes de fs. 82/84 y 85/87, esta asesoría general de gobierno, si bien coincide con las oficinas preopinantes en cuanto a que existiría una irregularidad en el procedimiento para el dictado del decreto cuestionado dado que no habrían intervenido los organismos técnicos ni se habría determinado su factibilidad presupuestaria, como tampoco la promovida se encontraba subrogando el cargo ni se llamó a concurso para cubrirlo, resulta evidente que el cargo objeto de análisis, antes del dictado del decreto Nº 4744/2019 se encontraba vacante, en el sentido que el agente Godoy no era ni su titular ni lo subrogaba.

Surge acreditado también, a fs. 9 y 11, que la agente Arce Romano, se notificó de su promoción en fecha 09/12/2019, solicitando se la ponga en funciones en forma reiterada y ante diferentes oficinas públicas. Ante el dictado del acto administrativo, ni el supuesto afectado (Godoy), ni la Dirección General de Recursos Humanos ni la entidad gremial, interpusieron el pertinente recurso de revocatoria al entender vulnerados derechos subjetivos, intereses legítimos y/o derechos difusos, quedando en consecuencia y conforme a derecho, firme el mismo.

COPIA DIGITAL

Va de suyo, por otro lado, que al referirnos a la factibilidad presupuestaria a la que se alude reiteradamente, como así también, que el cargo al cual fue promovido la sra. Arce Romano no se encontraba presupuestado, de los informes obrantes en esta actuación (fs. 85 in fine), se infiere que el sr. Godoy percibía sus haberes como director de Interpretación y Asistencia Normativa, es decir, que existe factibilidad presupuestaria y que el cargo se encuentra previsto dentro del presupuesto provincial en el sentido que los dos agentes no serán titulares o subrogantes del mismo cargo, sino que uno excluirá al otro.

Ante la situación planteada, en el caso corresponde mencionar, que en la misma Dirección General de Personal, por decreto Nº 4067/2019 –fs. 5/6- de fecha 24 de octubre del mismo año, sin haber transcurrido por los organismo técnicos previos, se promovió a la agente Cecilia Inés Queirel en el cargo de Director de Planificación de Recursos Humanos, situación similar a la de marras, quien, a diferencia de la sra. Arce Romano, ocupa el cargo, desempeña la función y percibe sus haberes conforme fue promovida, dándose una evidente desigualdad en el trato a ambas agentes. Que esta promoción no fue ni objetada ni se impidió el cumplimiento del acto.

4. No obstante lo precedentemente apuntado, deberá merituarse también, que el decreto N° 4744/19 fue dictado días ante de que las nuevas autoridades electas asumieran, y como es de público conocimiento, se encuentra en trámite la causa judicial caratulada: “Alcantara Jorge c/Poder Ejecutivo de la Provincia del Chaco s/acción de amparo”, expte N° 14264/2019 de trámite por ante el juzgado civil y comercial N° 21, cuyo objeto es la revisión de los actos administrativos que ordenaron el pase a planta y promoción de varios agentes en forma masiva, a partir del 1° de septiembre de 2019.

Asimismo, la medida cautelar interpuesta como consecuencia del amparo, caratulada: “Alcántara Jorge E. c/Poder Ejecutivo de la Provincia del Chaco s/Medida Cautelar de no innovar”, expte. N° 14289/2019 que se tramitó por ante el mismo juzgado, fue rechazada, quedando en consecuencia los actos administrativos comprendidos en la acción de amparo, firmes hasta tanto la misma sea resulta, luego de lo cual y de acogerse la acción, el decreto cuestionado podrá ser dejado sin efecto y/o modificado, a consideración de la superioridad.

Consecuentemente, esta asesoría general de gobierno entiende que no obstante la opinión vertida sobre la cuestión traída a consideración y las intervenciones requeridas, como primer medida, deberá estarse a las resultas de la causa judicial, como así también opina, que

COPIA DIGITAL

conforme lo especifica el decreto N° 4744/2019 en el 6to. párrafo de los considerandos, *"la medida enunciada deberá canalizarse como vía de excepción al régimen de Concurso Interno de Antecedentes y Oposición, establecido por Decreto N° 1618/2010 y se encuadra en las prescripciones establecidas en los arts. 5° y 6° de la ley N° 293-A*".

De la interpretación armónica de lo expresado en el párrafo antecedente y por las características y complejidad de la función de que se trata, se infiere que la normativa precitada –art. 5° y 6° ley N° 293-A- establece el régimen de concurso para cubrir el cargo en cuestión, motivo por el cual se recomienda en términos generales, y a efectos de no vulnerar la carrera administrativa de los agentes públicos, realizar un llamado a concurso de oposición y antecedentes, cuando se trate de cubrir cargos directivos como así también, oportunamente y de ser factible, en el caso de marras, dado que el mismo instrumento –dto. N° 4744/2019- 6to. párrafo- le otorga carácter de excepción a la medida[1].

Sin perjuicio de ello, deberá tenerse presente el dictamen N° 0008/2020 de fecha 28 de enero de 2020 de Fiscalía de Estado, en A.S. N° E2-2020-1747/A: *"… Por ello esta instancia entiende y sugiere que hasta tanto se logre un criterio judicial sobre la cuestión recaída en autos y casos análogos, y a fin de evitar dictámenes y resoluciones contradictorios, evite dicha Asesoría de emitir y realizar cualquier tipo de acto administrativo sobre la cuestión debatida y causas que conlleven analogías"*.

Corolario de lo expuesto, se sugiere, salvo el mejor y más elevado criterio de la superioridad, quien en definitiva es el decisor final y atento el carácter no vinculante de los dictámenes, correspondería se arbitren los mecanismos administrativos pertinentes a efectos que se ponga en funciones en el cargo al cual fue promovida la agente Arce Romano sin necesidad del dictado de un nuevo acto dado la imposibilidad de coexistir

COPIA DIGITAL

[1] Lo resaltado me pertenece.

ambos actos administrativos en puja, siendo que el posterior y jerárquicamente superior, deja implícitamente sin efecto el del inferior. Todo ello, hasta tanto se tramite y dicte sentencia en la acción de amparo aludida.

Atentamente.

ASESORÍA GENERAL DE GOBIERNO;

FECHA: 11-03-2020

Dr. JORGE PABLO ALEGRE
ASESOR GENERAL DE GOBIERNO
PROVINCIA DEL CHACO

COPIA DIGITAL