DICTAMEN Nº 159
REF.: E28-2021-1423-A Y SU AGREGADO- CRISPINA DOLORES RODRÍGUEZ S/ RECURSO DE RECONSIDERACIÓN Y NULIDAD CON JERÁRQUICO EN SUBSIDIO C/ RESOLUCIÓN Nº 0974/20 DEL MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL.

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

A: DIRECCIÓN DE CONTRALOR Y NORMATIZACIÓN
PROVINCIA DEL CHACO
PROF. RAMONA BEATRIZ RODRÍGUEZ
SU DESPACHO

COPIA DIGITAL

De mi consideración:

Ingresan a consulta de este órgano asesor, las presentes actuaciones, a fin de emitir opinión sobre el recurso jerárquico en subsidio y nulidad, interpuesto por la Sra. Crispina Dolores Rodríguez D.N.I. Nº 6.273.749 contra la Resolución Nº 0974/20 del Ministerio de Desarrollo Social.

En el previo y necesario examen de la admisibilidad formal del recurso, se advierte que fue deducido en tiempo y forma conforme los lineamientos previstos en la Ley Nº 179-A (Antes Ley 1140) Código de Procedimientos Administrativos de la Provincia del Chaco.

I.- ANTECEDENTES E INFORMES

Las actuaciones se originaron a raíz de la presentación obrante fs. 01/07 mediante la cual la Sra. Crispina Dolores Rodríguez D.N.I. Nº 6.273.749 interpuso recurso de reconsideración y nulidad con jerárquico en subsidio contra la Resolución Nº 0974/20 del Ministerio de Desarrollo Social de fecha 19/06/20 (fs. 15/16), solicitando se revoque la referida resolución.

Agravia a la recurrente el artículo 3 del acto administrativo impugnado, por el cual se resuelve: *"Determinar a través de la Unidad de Recursos Humanos la existencia de exceso en la liquidación de haberes a efectos de proceder a las medidas tendientes a su reintegro en caso de corresponder"*, manifestando que resulta arbitrario y se encuentra viciado de

invalidez al exhibir fundamentación meramente aparente y carente de motivación, que se halla sostenido en meras afirmaciones dogmáticas que vician dicha Resolución al fundarse en hechos que han devenidos firmes, consentidos y pasados por autoridad de cosa juzgada administrativa.

Aduce que la retribución incorporada a su patrimonio constituye un derecho adquirido y con suficiente estabilidad para ser soslayado mediante la resolución que se impugna, alegando un ejercicio abusivo y confiscatorio de la administración al pretender nulificar un acto que ha generado derechos subjetivos patrimoniales, el cual resulta firme y consentido por el propio Ministerio.

Invoca la vulneración de los derechos de propiedad, legalidad, defensa en juicio, y razonabilidad tutelados por los artículos 16, 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional, y de otros derechos y garantías innominadas contenidos en el artículo 33 de la norma suprema.

Sostiene que el Ministerio carece de potestades para modificar aspectos vinculados a la liquidación del haber de su parte y/o afectación de ellos, dado que el Estado consintió la percepción de dichos haberes por su parte sin formular objeción alguna, por lo cual dichos haberes le han sido reconocidos por el transcurso del tiempo.

Entiende que la administración carece de facultades revocatorias cuando el acto se encuentra firme, estable y ha generado derechos subjetivos, mencionado que el único mecanismo para revocar tales actos es el instituto de "lesividad", transcribiendo normativa y doctrina al respecto.

Enuncia la violación al bloque de legalidad y al artículo 125 de la Ley 1140 (Ley Nº 179-A t.v.), mencionando que se trata de actos administrativos regulares, notificados al interesado, que han generado derechos subjetivos a favor del beneficiario.

Interpone la prescripción y/o caducidad del procedimiento que ha originado el dictado del acto recurrido, manifestando que resulta extemporáneo porque se encuentra extinguido por el transcurso del tiempo.

Señala la recurrente, la buena fe de su parte y la falta de conocimiento del supuesto exceso esgrimido por la administración, al encontrarse

COPIA DIGITAL

en un estado de grave salud que motivó la licencia médica prolongada, reproduciendo doctrina y jurisprudencia.

Alega la suspensión del acto impugnado planteando el peligro en la demora, expresando que el mismo surge de la posibilidad de que la administración ejecute y perciba sumas de dinero de significativa magnitud sin tener derecho a ello, y a fin de evitar un perjuicio irreparable a su parte.

Se afecta enunciando que el acto administrativo atacado omite explicar las razones y los motivos por los cuales la administración decide ir en contra de sus propios actos, colocándole a su parte en un grado de inferioridad, al no poder conocer los verdaderos fundamentos para poder rebatirlos y ejercer su derecho de defensa. Finalmente, impugna la resolución efectuando reserva de derechos, funda su derecho, introduce cuestión constitucional, plantea caso federal y peticiona.

A fs. 08 obra Acta de fecha 09/02/21 a través de la cual se deja constancia que en la Unidad de Asuntos Jurídicos del aludido Ministerio, se procede al agregue de la actuación E28-2021-1423-A la que contiene copia de comunicación por correo electrónico remitida a la casilla de correo de la Unidad de Recursos Humanos solicitando antecedentes (fs. 09/13)

A fs. 15/16 obra copia certificada de la Resolución Nº 0974/20 mediante la cual la Ministra de Desarrollo Social resuelve en su parte pertinente lo siguiente: *"Artículo 1º: Reconocer la Licencia por tratamiento prolongado con goce de haberes por el período 17/08/2017 hasta 17/08/2019 a la agente Sra. Crispina Dolores Rodríguez…". "Artículo 2º: Reconocer la Licencia por Enfermedad Prolongada sin goce de haberes por el período del 18/08/2019 y hasta la fecha de alta médica a la agente Sra. Crispina Dolores Rodríguez…". "Artículo 3º: Determinar a través de la Unidad de Recursos Humanos la existencia de exceso en la liquidación de haberes a efectos de proceder a las medidas tendientes a su reintegro en caso de corresponder…".* (El subrayado me pertenece).

A fs. 17 obra acta de fecha 17/02/21 mediante la cual se agregan los antecedentes de la actuación simple Nº E28-2018-66444-A (fs. 23/58) sobre el posible perjuicio al erario público por presuntos haberes indebidamente liquidados a la agente Crispina Dolores Rodríguez, entre los que se encuentra la copia certificada de la Cédula de Notificación a través de la cual se le hace saber

COPIA DIGITAL

a la Sra. Rodríguez que se encuentra usufructuando ciento ochenta y un días de Licencia por Largo Tratamiento, y que es por ello que resulta inminente el cese inmediato de la Bonificación del Concepto 225 "Adicional Tarea Específica", en virtud de la Ley Nº 2417-A, salvo inmediata reincorporación, como así también, que se requerirá el reintegro de haberes adeudados indebidamente, lo cual fue debidamente notificado en fecha 07/12/2018 (fs. 24).

Asimismo, a fs. 36 el Dpto. Asistencia y Liquidaciones de la Unidad de Recursos Humanos informa en fecha 12/03/19, que la agente Rodríguez cumple funciones el C.I.F.F. "Rincón de Sueños"- Dirección de Fortalecimiento Integral de la Familia, quien se encuentra usufructuando licencia por largo tratamiento hasta el 03/04/19 según planilla de Salud Ocupacional. Acompaña certificaciones desde octubre a noviembre del año 2018 (fs. 29/35)

Subsecuentemente, la Unidad de Recursos Humanos solicita se elabore el instrumento legal de cese de tarea específica a la agente Rodríguez (fs. 37).

A fs. 38/45 obran copias de Actas de Salud Ocupacional.

A fs. 47/49 obra Resolución Nº 1124/19 de fecha 17/04/19 del Ministerio de Desarrollo Social por la cual se le otorga a la Sra. Rodríguez Licencia por Enfermedad Prolongada con goce de haberes (artículo 1º) y en su artículo 2º se establece: "Autorizar por los períodos consignados en el artículo 1º la suspensión del beneficio "Adicional por Tarea Específica" previsto en la Ley Nº 2417-A de la agente involucrada, en un todo de acuerdo a lo establecido en el artículo 6º de la citada Ley por parte de la Unidad de Recursos Humanos jurisdiccional, debiendo verificar las liquidaciones y cobro de haberes por parte de la misma durante el período de referencia y en su caso iniciar las acciones de recupero de las sumas percibidas en forma indebida por la misma". Cabe destacar que dicha Resolución es debidamente notificada en fecha 10/06/19 (fs. 51).

A fs. 56 la Unidad de Recursos Humanos solicita al Dpto. Asistencia y Liquidaciones que se elabore planilla de cálculo de lo indebidamente liquidado en concepto de "Asignación por Tarea Específica" a la Sra. Rodríguez, durante el usufructo de Licencia por Enfermedad Prolongada.

Consecuentemente, solicita a la Unidad de Asuntos Jurídicos (fs. 63) tenga a bien elaborar convenio de lo indebidamente liquidado a la Sra. Rodríguez en concepto de Adicional por Tarea Específica, por el monto

COPIA DIGITAL

que asciende a pesos ochenta y cinco mil seiscientos veinte con veintiocho centavos (85.620,28) según informe del Dpto. Asistencia y Liquidaciones obrante a fs. 61/62 durante el usufructo de Licencia por Tratamiento Prolongado, a fin de evitar mayores perjuicios al Erario Público.

En igual sentido comunica que en fecha 30/08/19 se envió Carta Documento Nº 937499385 comunicando a la Sra. Rodríguez que se encontraba próxima a exceder la licencia por tratamiento prolongado con goces de haberes establecida en el artículo 17 inc. b de la Ley Nº 654-A.

A fs. 64 obra Acta de la Unidad de Asuntos Jurídicos en la cual se deja constancia que se citó a la Sra. Rodríguez a fin de que comparezca a la Unidad y tome conocimiento del monto al que asciende la deuda contraída con el Ministerio, en razón de haberes indebidamente liquidados y ofrezca propuesta de pago, agregándose copia de la Carta Documento, presentada para su diligenciamiento en fecha 18/09/2019, conforme constancia de matasellos situada al pie de la misma (fs. 67).

A fs. 68 obra Acta de fecha 27/09/2019, en la que la Unidad de Asuntos Jurídicos le informa a la compareciente, Sra. Crispina Rodríguez, la deuda que mantiene con el Ministerio, atento a la Bonificación por Tarea Específica durante la Licencia por Tratamiento Prolongado de la que gozaba, se le exhiben las actuaciones y extrae copias de la planilla practicada. Se le otorgó el plazo de cinco días hábiles para que presente su descargo, ofrezca pago y/o presente documental o prueba correspondientes a su defensa. Se observa que dicha Acta fue suscripta por la Sra. Rodríguez.

Posteriormente se expidió la Unidad de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Desarrollo Social mediante Dictamen Nº 177-19 de fecha 15/10/2019 (fs. 18/22), recomendando la instrucción de sumario administrativo en los términos del Decreto Nº 1311/99, a fin de determinar y/o deslindar responsabilidad disciplinaria y/o patrimonial que pudiera caber tanto a la Sra. Rodríguez como al ámbito de la Unidad de Recursos Humanos del nombrado Ministerio.

A fs. 72/76 se agrega copia de la Ley Nº 2417-A mediante la cual se crea para el personal en actividad perteneciente a planta permanente del Ministerio de Desarrollo Social, en concordancia con el Decreto Nº 2316/15 (fs. 77/81).

COPIA DIGITAL

A fs. 82/90 obra Dictamen Nº 20-21 de la Unidad de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Desarrollo Social, considerando correspondiente la ratificación de la Resolución Nº 974/20. Asimismo, aconseja tal como se anticipó en Dictamen Nº 177/99, la instrucción por actuación separada de información sumaria/ sumario administrativo, a fin de atribuir y/o deslindar responsabilidad administrativa disciplinaria y patrimonial, tanto por la liquidación como por la percepción indebida de la bonificación reseñada.

A fs. 96/99 obra Resolución Nº 0244/21 por la cual la Ministra de Desarrollo Social resuelve rechazar el recurso de revocatoria presentado por la Sra. Crispina Dolores Rodríguez, personal de planta permanente, y ratificar la Resolución Nº 974/20. Subsecuentemente habilita el recurso jerárquico elevando lo actuado a ésta Asesoría General de Gobierno.

II.- MARCO NORMATIVO

La Ley Nº 179-A (Antes Ley 1140)- "Código de Procedimientos Administrativos de la Provincia del Chaco" dispone en su artículo 96: *"Procederá el recurso jerárquico contra los actos administrativos definitivos siempre que no fuere la última instancia en el orden administrativo y cuando ellas lesionen derechos o intereses legítimos de administrados, funcionarios o empleados..."*.

El artículo 97 expresa: *"Todo recurso jerárquico deberá ser promovido por ante el Poder Ejecutivo y se presentará por escrito ante la autoridad administrativa del cual emanó la resolución recurrida, dentro del plazo de cinco (5) días, debiendo observarse las formalidades establecidas..."*. Seguidamente, el artículo 98 reza: *"El recurso jerárquico deberá ser resuelto por la autoridad administrativa dentro de los treinta días de su interposición"*.

Por su parte, el artículo 103 dicta: *"El recurso de nulidad tendrá lugar contra las decisiones pronunciadas con violación de las formas y solemnidades que prescriben las leyes, o en virtud de un procedimiento en que se haya omitido las formas sustanciales del proceso, o incurrido en algún defecto de los que por expresa disposición de derecho anulen las actuaciones"*.

La Ley Nº 2417-A (Antes Ley 7733) establece en su artículo 1º: *"Créase para el personal en actividad perteneciente a la planta permanente del Ministerio de Desarrollo Social u organismo que en el futuro lo*

COPIA DIGITAL

reemplace, un adicional por tarea específica, de carácter remunerativo, no bonificable y de liquidación mensual…". (El subrayado me pertenece).

El artículo 2º preceptúa: "*Tendrán derecho a percibir el beneficio previsto en la presente […] los siguientes agentes: a) El personal activo de la planta permanente del Ministerio de Desarrollo Social que preste efectivamente servicios en el organismo y cuya tarea específica se encuentre declarada en la certificación de efectiva prestación de servicios mensualmente […]. En caso de incumplimiento de algunos de los requisitos previstos […] se procederá a la brevedad posible a recuperar el importe abonado indebidamente....".* (El subrayado me pertenece).

A su vez, el artículo 6º dispone: *"Determinase que el adicional por tarea específica establecido por la presente […] concluirá automáticamente cuando el agente deje de cumplir las funciones que dieron origen al otorgamiento, instrumentándose el cese de la percepción por resolución y sin requerir otra intervención. Se producirá la pérdida del derecho a la percepción del beneficio en los casos de: a) Licencia por largo tratamiento…".* (El subrayado me pertenece).

El Decreto Nº 1311/99 aprueba en su artículo 1 *"el Reglamento de Sumarios para la Administración Pública Provincial que, como anexo, forma parte integrante del presente Decreto…".* El Anexo al citado Decreto "Reglamento de Sumarios" preceptúa en su artículo 1: *"Todo hecho, acción u omisión que involucre al personal docente o administrativo dependiente de la administración pública provincial, entes autárquicos y/o descentralizados, que pueda significar responsabilidad patrimonial o disciplinaria, para cuya sanción se exija una investigación previa, dará lugar a la sustanciación de una información sumaria o sumario administrativo, con arreglo a las disposiciones del presente reglamento".*

III.-OPINIÓN

Este organismo asesor afirma que la afectación por parte de la recurrente respecto al artículo 3 de la Resolución Nº 0974/20, tal como está previsto, carece de sustento fáctico y jurídico. El acto administrativo impugnado es válido y se encuentra debidamente motivado.

La motivación o fundamentación del acto administrativo ha sido definida como la exteriorización o expresión de los motivos o razones que

COPIA DIGITAL

han llevado a la administración a emitirlo y, en especial, la expresión de los antecedentes de hecho y de derecho que preceden y justifican el dictado. Asimismo se ha sostenido que la medida de los motivos y su determinación resulta incidida, a su vez, por otro elemento esencial del acto administrativo: la finalidad.[1] (El subrayado me pertenece).

La doctrina admite, casi sin discusión, que la motivación puede integrarse con los antecedentes del procedimiento.

Así, en la praxis administrativa, la motivación está vinculada a la validez misma de la decisión. Como corolario de lo expuesto, se evidencia consistencia jurídica del acto mismo, acto que en las condiciones indicadas, no puede lesionar derechos, ni garantías legales y constitucionales.

Cabe destacar que éste servicio tuvo la oportunidad de señalar en un precedente que versaba sobre una cuestión similar a la que aquí nos ocupa en Dictamen Nº 218/18 A.G.G. considerando pertinente *"proceder por donde corresponda al recupero de las sumas percibidas de manera indebida [...] en concepto de Adicional por Tarea Específica..."*. En igual sentido, entendió que "*deberá iniciarse una información sumaría a los fines de determinar las responsabilidades que pudieran corresponder a la agente en cuestión, como a los responsables de las distintas áreas del ese Ministerio...".*

La Ley Nº 2417-A es clara, precisa, no admite discusión alguna, ya que expresamente preceptúa la creación de un Adicional por Tarea Específica para el personal en actividad perteneciente a la planta permanente del Ministerio de Desarrollo Social. Como así también que concluirá automáticamente cuando el agente deje de cumplir las funciones que dieron origen al otorgamiento. Una de las causales taxativamente previstas, que produce la pérdida del derecho a la percepción del beneficio, es el caso del goce de Licencia por largo tratamiento.

Si bien la recurrente invoca la buena fe de su parte, al respecto cabe tener presente el principio de derecho: *"Ignorantia juris non excusat o ignorantia legis neminem excusat"* (del latín, *"la ignorancia no exime del cumplimiento de la ley"*); indica que el desconocimiento o ignorancia de la ley no sirve de excusa, porque rige la necesaria presunción o ficción legal de que, habiendo sido promulgada, han de saberla todos.

[1] Fiorini, B. La discrecionalidad en la Administración Pública. Alfa. P. 137 y sigs.

COPIA DIGITAL

Las leyes son herramientas fundamentales para mantener el orden social dentro de un territorio. Son sancionadas a fin de proteger los derechos y establecer deberes y obligaciones que garanticen el correcto desarrollo de los individuos y la sociedad.

En ese orden de ideas, la Sra. Rodríguez, no puede aducir que dicho beneficio constituye un derecho adquirido con suficiente estabilidad, so pretexto del transcurso del tiempo, y del "consentimiento" de la administración ya que la propia Ley enuncia cuáles son los requisitos para percibirla y que en caso de incumplimiento de algunos de ellos, se procederá a recuperar el importe abonado indebidamente, por lo tanto el Ministerio sí posee facultades para revertir aspectos vinculados a la liquidación de los haberes percibidos indebidamente, no resultando aplicable, el instituto por ella citado.

De los antecedentes obrantes en autos y de la normativa citada no surge que el actuar de la administración haya sido contrario a derecho, colisione con normas de jerarquía constitucional o afecte derechos consagrados en ella.

En igual sentido, no existen elementos que permitan afirmar que el Ministerio de Desarrollo Social haya obrado ilegítimamente, ya que surge con transparencia y claridad que se han cumplido los extremos exigidos para su dictado, y que la Sra. Rodríguez estuvo en completo y total conocimiento de lo actuado por la administración, debido a que fue notificada formalmente, otorgándosele el derecho para que ejerza su defensa; por lo tanto las apreciaciones de la recurrente son meramente subjetivas.

En consecuencia, el acto administrativo impugnado no hizo más que adoptar las medidas consideradas necesarias para cumplir con los preceptos legales y evitar mayores perjuicios al erario público.

En esta inteligencia, no se advierte violación alguna a la normativa legal vigente, ni al debido proceso, ni mucho menos a la situación particular de la recurrente, ya que el acto impugnado fue dictado conforme a derecho y se halla debidamente motivado, tal como surge de sus considerandos y de los antecedentes previos a su dictado; razón por la cual la vía jerárquica no puede revocar dicho acto.

La prescripción liberatoria y/o caducidad del procedimiento interpuestas por la recurrente, son institutos que no se encuentran

COPIA DIGITAL

regulados en la Ley Nº 179-A para el actuar de la administración, por ende, no corresponde su tratamiento.

Finalmente, respecto al recurso de nulidad deducido, corresponde su rechazo, debido a que no se configuran los presupuestos contenidos en el artículo 103 de la Ley Nº 179-A, por lo que el planteo no resulta procedente. Tal como se dispone el artículo 104 de la normativa citada *"no es admisible la nulidad por la nulidad misma".*

Si bien la finalidad primordial de la administración pública es la de asegurar el correcto funcionamiento administrativo, también lo es la naturaleza de la actividad que despliegan los funcionarios públicos, pues las transgresiones legales en las que incurran trascienden la esfera de la organización y afectan a la sociedad.[2]

Por lo manifestado precedentemente, se recomienda dar cumplimiento a lo establecido en el Anexo al Decreto Nº 1311/99, e iniciar la sustanciación de una información sumaria, a los efectos de atribuir y/o deslindar la responsabilidad patrimonial y/o disciplinaria que pudiera corresponder tanto por la liquidación indebida en el ámbito de la Unidad de Recursos Humanos del Ministerio de Desarrollo Social, como por la percepción indebida de haberes por parte de la Sra. Crispina Dolores Rodríguez, con la correspondiente comunicación a Fiscalía de Investigaciones Administrativas y al Tribunal de Cuentas por encontrarse afectado el patrimonio del Estado Provincial.

IV.- CONCLUSIÓN

Por los motivos expuestos, este organismo asesor considera pertinente rechazar el recurso jerárquico en subsidio y nulidad, interpuesto por la Sra. Crispina Dolores Rodríguez D.N.I. Nº 6.273.749, contra la Resolución Nº 0974/20 del Ministerio de Desarrollo Social.

Atentamente.

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO

Dr. Jorge Pablo Alegre
Asesor General de Gobierno
Provincia del Chaco

12-03-2021

COPIA DIGITAL

[2] Ivanega, M. M. "Apuntes acerca de la potestad disciplinaria de la ad inistración y el procedimiento sumarial".