DICTAMEN Nº 291

REF: A.S. Nº E-28-2019-16722-A y sus agregados s/recurso de Revocatoria con Jerárquico en Subsidio- Sra. María Diaz.--

A LA SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION:

Arriban las presentes actuaciones a ésta Asesoría General de Gobierno, a los fines de emitir dictamen en relación al recurso jerárquico en subsidio al de revocatoria interpuesto por la Sra. MARIA ELISA DIAZ, DNI N° 23.088.646, contra la Resolución Nº 0536 de fecha 03 de abril de 2019 del Ministro de Desarrollo Social.

La recurrente solicita la suspensión de la medida decretada por Resolución N° 0536/19, manifiesta que originalmente se la designó en el cargo de "Auxiliar de Contralor" correspondiente a la Secretaría de Desarrollo Social, y que las funciones que se le asignaron fueron: elaboración de distintos proyectos (instrumentos legales), autorización de pago mensual de raciones, designación de responsables de cobro y administración de fondos raciones para el funcionamiento del área. Continúa diciendo que la Resolución atacada la designa como responsable del cobro, administración y rendición de fondos de raciones a partir de enero/19, debiendo rendir cuenta de la inversión de los fondos otorgados en el lapso de quince (15) días, que ello le causa un gravamen irreparable, considera que el acto resulta arbitrario y que se encuentra viciado de validez al exhibir fundamentación meramente aparente y carente de motivación, sostenido en meras afirmaciones dogmáticas que vician el instrumento atacado, que la fundan en hechos inexistentes y/o falsa causa, desvío de poder, entiende que bajo el justificativo de conocimientos y capacidades de la misma en el rubro, se verifica un ejercicio abusivo y arbitrario de la administración, al asignarle tareas que según su entender, son incongruentes con la función, cargo, formación, especialidad y lugar de trabajo en que la recurrente presta servicios.

Dice además que las facultades discrecionales de la administración, no pueden importar un exceso de potestades, que se la somete a cumplir labores ajenas a su especialidad y en extraña jurisdicción, manifestando que ello configura un accionar arbitrario, sin adecuada razonabilidad y proporcionalidad, alterando según su entender la relación de empleo público. Continúa su relato, cita doctrina y jurisprudencia, a lo cual me remito (fs. 1/7).

Cuestiona esencialmente la agente la no adecuación del acto dictado con las normas vigentes, alegando por ello un abuso de poder.

Analizada la procedencia formal del recurso deducido, y siendo que el remedio procedimental fue instrumentado en legal tiempo y forma, es menester entender en cuanto al fondo de la cuestión planteada.

Tomando intervención que le compete, la Asesoría letrada del Ministerio de Desarrollo Social se pronuncia por el rechazo del recurso de revocatoria interpuesto y en ese sentido fue resuelto el mismo mediante Resolución N° 1134/19 (fs.29/30); remitiéndose las actuaciones a la Asesoría General de Gobierno para la consideración del Jerárquico incoado en forma subsidiaria.

Corresponde efectuar una breve reseña con relación a los antecedentes obrantes en autos, a los fines de una mejor comprensión del tema puesto bajo análisis.

Del visto y considerando de la resolución cuestionada surge que el Ministro del área designó a las señoras Gutierrez Silvana Celeste y Diaz María Elena, en razón de los conocimientos y capacidades de las mismas en el rubro, como responsables del cobro y administración de fondos de raciones correspondiente a la mensualidad de Enero de 2019 y hasta que las

COPIA DIGITAL

autoridades dispongan los contrario, del Centro de Día para Adolescentes "Nuevo Comienzo" de la localidad de Nueva Pompeya –Chaco.

La señora Diaz pasó a planta por Decreto N° 487/05 en la Jurisdicción N° 28, reviste la categoría de personal de planta permanente –Cat. 3- Administrativo y Técnico- CEIC 1025- Apartado d)- Carg Administrativo 5- Grupo 5- Cuof 8- Anexo 0- Dirección de Fortalecimiento Integral de la Familia (fs. 26 -A.S. N° E28-2019-17578-A agregada por cuerda al principal); a fs. 15 de la actuación de referencia, surge que en principio, las tareas que le fueron asignadas eran las precedentemente mencionadas, luego por Resolución N° 0536/19 se la designó como responsable del cobro, administración y rendición del fondo de raciones desde enero/19 del Centro de Día para Adolescentes "Nuevo Comienzo" de Misión Nueva Pompeya".

Cabe señalar primeramente "que la Administración Pública "Estado" puede "asignar distintas funciones" o "trasladar" sus funcionarios o empleados de un lugar a otro, siempre y cuando tal actitud Estatal no se halle viciada de falta de juricidad (arbitrariedad, irrazonabilidad, desviación de poder, agravio a una situación esencial, etc." .-Miguel S. Marienhoff – Tratado de Derecho Administrativo- tomo III –B-. En ese sentido la Administración Pública tiene reconocido el ejercicio del "ius variandi", por ello cuando los actos administrativos de naturaleza discrecional se basa en razones de oportunidad, mérito y conveniencia, en el legítimo ejercicio de la facultad de la demanda en orden a la organización de su personal, están ajenos a su posterior revisión.

Planteada la cuestión en los términos que anteceden se observa que la nueva asignación de tareas dispuestas en la Resolución cuestionada se da con la conformidad de la Dirección de Fortalecimiento Familiar- Subsecretaría de Niñez, Adolescencia y Familia y basado en ello, entendemos que el temperamento adoptado por la Administración, no importa una decisión arbitraria, ni irrita el derecho a la Estabilidad del Empleo Público.

Bielsa, en su obra "Principios del Derecho Administrativo (pag. 79 y ss), enseña: "Requisito principal para la validez del acto administrativo en lo que atañe a su constitución y a su extinción es la competencia del órgano que crea el acto o del cual emana el acto. ... la competencia en derecho público es concepto equivalente a capacidad en derecho privado. ... La competencia puede determinarse en razón de la materia, del grado o del territorio...". La competencia es la esfera de atribuciones de los entes y órganos, determinada por el derecho objetivo o el ordenamiento jurídico positivo, es decir, el conjunto de facultades y obligaciones que un órgano puede y debe ejercer legítimamente.

En efecto, la relación de empleo público y su estabilidad, no constituye un derecho absoluto a permanecer en la función, sino un derecho al cargo presupuestario, por consiguiente, la garantía queda cumplida si pese a la modificación que se da en este caso, en la función o el ámbito de trabajo, se respeta la retribución presupuestaria y el cargo que reviste el empleado, quien aparece en un estado de subordinación respecto de la administración.

Cabe igualmente dejar aclarado, que la categoría de la agente en cuestión es de Administrativa- Técnica, y que para el desempeño de la función que, por el acto atacado se la nombra, no se requiere una especialidad y/o conocimiento específico.

El contrato de función o empleo público, es de los llamados de colaboración, por obligarse el contratante a realizar una prestación que directa e inmediatamente tiende a facilitar el cumplimiento de funciones esenciales o específicas del Estado. En estos casos, la voluntad del empleado público se limita a aceptar las cláusulas establecidas por la Administración, cuya finalidad inexcusable es perseguir el interés social.

En consecuencia, la nueva asignación de funciones a la agente Diaz, no resulta ser una decisión arbitraria, ni carente de validez ni irrita los derechos a la estabilidad del Empleo Público, defensa en juicio,

CORA DIGITAL

igualdad ante la ley, en cuanto no importó una variación en su situación de revista ni alteración al cargo presupuestario, sino que responde a un legítimo ejercicio de las facultades discrecionales de la Administración fundado en la naturaleza de la función de empleo público denominado de "colaboración" supeditado a intereses superiores del Estado, máxime como lo señala la autoridad superior de la recurrente, la medida se adopta por razones de servicio.

Conteste con lo hasta aquí expresado, esta Asesoría entiende que la decisión en pugna no compromete los derechos subjetivos de la agente, encontrándose la misma plenamente legitimada en orden a las facultades discrecionales que le caben ejercer a la Administración en resguardo del funcionamiento del servicio público y a la naturaleza de la función pública, por lo que cabe desestimar el recurso en trámite.

Atentamente.

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO,

Dra. Cecilia A. Guerrero
ABOGADA
Asesoría General de Gobierno

29 ABR. 2019

[illegible] ARMANDO GARRIDO
Asesor General de Gobierno
Provincia del Chaco

COPIA DIGITAL