DICTAMEN Nº 311

REF: Nº E2-2018-44-E- Rec. Revocatoria c/Dto. N° 1910/18- Meza Maria S.------

A SECRETARIA GENERAL DE GOBERNACION:

Arriban las presentes actuaciones a esta Asesoría General de Gobierno, a los fines de emitir dictamen respecto del Recurso de Revocatoria interpuesto por la señora María Susana Meza, DNI N° 14.224.108, con el patrocinio letrado de la Dra. Fabiana Ojeda, contra el Decreto N° 1910 de fecha 06 de septiembre de 2018 que en su artículo 3° deja sin efecto a partir del día hábil siguiente de la fecha de notificación del mismo, en todas sus partes la Resolución N° 1822/16 del Ministro de Gobierno, Justicia y Relación con la Comunidad, en su artículo 4°, designa en carácter provisorio y subrogante, hasta tanto se determine lo contrario, a la agente Analía Beatriz Tascón, en el cargo de Director de la Dirección de Administración del Ministerio de Gobierno, Justicia y Relación con la Comunidad.

Analizados los requisitos formales de admisibilidad del recurso en trato, resulta que el mismo fue interpuesto en legal tiempo y forma, por lo que corresponde el análisis de la cuestión de fondo.

La señora Meza interpone Recurso de Revocatoria (fs. 1/10) contra el Decreto N° 1910/18 que en su artículo 3° deja sin efecto la Resolución N° 1822/16 del Ministro de Gobierno, Justicia y Relación con la Comunidad, que la designó como responsable de la Dirección de Administración (en carácter subrogante) desde el 1° de julio de 2016 y hasta tanto se disponga lo contrario.

El decreto atacado, en sus artículos 1° y 2°, adscribe a los agentes Analía Beatriz Tascón y Christian Germán Gonzalez (del Ministerio de Educación) a la Dirección de Administración del Ministerio de Gobierno, Justicia y Relación con la Comunidad, en su artículo 4°, designa a la señora Tascón, en carácter provisorio y subrogante, en la Dirección de Administración del mencionado ministerio, a partir del día siguiente a la notificación del decreto en cuestión.

Manifiesta la recurrente que el decreto cuestionado viola su derecho de defensa y debido proceso legal, que la medida fue tomada sin fundamento, desfuncionándola intempestivamente y sin basamento legal. Dice que se pretende justificar la medida en una supuesta paralización de la Dirección de Administración atribuible al trabajador, y según su entender, ello se debe a la falta de firma de las actuaciones por parte del titular del área (ministro).

Expresa que la medida resulta arbitraria dado que la Dirección de Administración cumplió con todos los trámites ordenados por el superior jerárquico, siempre y cuando el ministro del área, no obstaculizara la normal práctica administrativa, llegando, según su entender, a quedar paralizadas en el despacho del ministro, más de 150 actuaciones simples, que no eran firmadas, a pesar de sus continuas insistencias para que lo haga y enumera seis actuaciones simples.

Continúa diciendo que la magnitud de crisis administrativa, no resulta imputable a las medidas de fuerzas adoptadas por el personal sino a la falta de cumplimiento de los deberes propios del funcionario de la jurisdicción, entendiendo la recurrente que esta situación fue reconocida por el Sr. Gobernador, según Decreto N° 1550/18. Que la conducta desplegada por la empleadora atenta contra el libre ejercicio de los derechos gremiales protegidos por la Constitución, y que no puede ser objeto de represalias. Hace un relato de cómo,

COPIA DIGITAL

según su entender, ocurrieron los hechos y de los motivos por los cuales se atrasaron los trámites dentro de la oficina que estaba a su cargo, a lo cual me remito. Señala que la medida constituye una violación de la carrera administrativa, que su desempeño es incuestionable, que ha sido monitoreada constantemente por los órganos de contralor (Tribunal de Cuentas y Contaduría General) verificándose el cumplimiento de sus funciones y que nunca fue observada.

Analizadas las actuaciones y el decreto en crisis, se desprende de los Considerandos del mismo, el fundamento y motivación de la decisión adoptada.

La medida se generó, teniendo en cuenta que era necesario reforzar la dotación de agentes de la Dirección de Administración, con personal debidamente calificado para atender las responsabilidades del área, en la que se hallaban pendientes numerosas actuaciones simples por medio de los cuales se gestionaron compras de insumos, bienes y servicios para el normal funcionamiento de los Organismos que pertenecen al citado ministerio, teniéndose en cuenta estrictas razones de servicio para lograr el normal funcionamiento de la Jurisdicción, debido a que las áreas del ministerio que brindan los servicios se hallan afectadas, lo cual genera reclamo por parte de los ciudadanos que no pueden obtener la prestación del servicio público con celeridad y en un tiempo satisfactorio.

Asimismo, dentro de los Considerandos del decreto, se plantea que a la circunstancia señalada, se suma la crítica situación producida por las continuas huelgas de los trabajadores públicos, reduciendo la capacidad operativa, al restar personal activo que pueda gestionar las diarias y crecientes demandas de los usuarios y que ello genera que las distintas áreas de la Administración Pública se vean afectadas, y que las permanentes huelas provoca la paralización de las funciones estatales. Por otro lado resalta que el ejercicio del derecho de huelga de los trabajadores, no puede ser razón para justificar la paralización de las funciones estatales debiendo garantizarse a la ciudadanía, en iguales condiciones, su acceso y goce.

Como corolario, en el ámbito de la Administración Pública Provincial, el instituto de la subrogancia se encuentra reglamentado por el Decreto Nº 1441/93 que define a la misma como: *"...el acto administrativo emanado de autoridad competente y por el cual se dispone que un agente cubra transitoriamente las funciones de un cargo jerárquicamente superior o mejor rentado del que ocupa escalafonariamente, ya sea por vacancia del mismo o ausencia transitoria del titular, asumiendo todas las responsabilidades administrativas, civiles y penales que emerjan de las funciones asignadas"* (art.1º).

Así entonces, de la esencia del instituto, y que hace a su naturaleza jurídica, es la transitoriedad del mismo, lo cual implica que la designación que ordena la medida sea provisoria y hasta tanto se cubra el cargo por asunción de su titular al término de la licencia o por la designación de otra persona o por cobertura definitiva. Notas definitorias, también, de la subrogancia, lo constituyen que el cargo a cubrir por el agente sea jerárquicamente superior o, en su caso, mejor rentado al que se encuentre ocupando.

En ese contexto, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, ha expresado que: "La subrogancia es el pago de un adicional que se le abona al agente, por desempeñar provisoriamente funciones de mayor responsabilidad y remuneración jerárquica que las que corresponde por su situación de revista, sea porque el cargo está vacante, sea porque su titular se encuentra en uso de licencia o suspendido. La consagración de este adicional no genera un derecho subjetivo definitivamente incorporado al patrimonio...pues aquel perdura intertanto persistan las condiciones de excepcionalidad" (Sent. del 01-06-1988; Expte. Nº 43503 "Muratti Jorge. M. c. Departamento Provincial de Vialidad Provincial s. Acción Procesal Administrativa").

COPIA DIGITAL

En nuestro derecho judicial provincial, el Superior Tribunal de Justicia ha expresado que: "... la provisoriedad y transitoriedad es de la esencia de la subrogancia que no genera estabilidad..." (Sent. Nº 322 del 21/09/2006, autos: "Ortiz, Abdon A. c. Prov. del Chaco s. Demanda Cont. Administrativa").

Así también, dentro de la impronta que conlleva la presente opinión, cabe finalmente atender a la característica principal que tiñe a la subrogancia cual es su provisoriedad y transitoriedad. En ese orden, no podrían convalidarse situaciones que se prolongaran de tal modo en el tiempo ("sine die"), que bajo el refugio del amparo legal de la subrogancia, alteraran precisamente la naturaleza misma del instituto. El funcionario, en tal caso, debe determinar en el acto administrativo definitorio de la subrogancia, y expresamente, el término de su duración dotando de certeza no sólo al acto, sino a los agentes que, eventualmente, pudieran participar en el derecho a ocupar el cargo en forma definitiva. (conf. Sent. Nº 978/97 del Juzgado de Instrucción Quinta Nominación de esta ciudad, autos: "Gómez, José L. s. Acción de Amparo", Expte. Nº 900/97).

De tal manera, no se advierte que en el caso en análisis se encuentre lesionado derecho subjetivo alguno ya que conforme a la designación de la recurrente la misma al someterse a la normativa del instituto que nos ocupa determinó su lisa y llana aceptación, lo que no puede controvertir en esta instancia sin que se afecte de tal manera el derecho del debido proceso en cuanto a la naturaleza de los actos propios. En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado, conforme a reiterado criterio que: "El voluntario sometimiento a un régimen jurídico, sin reservas expresas, comporta un inequívoco acatamiento que determina la improcedencia de su posterior impugnación". (conf. Fallos 305:826; 307:358, 432).

Consecuentemente entendemos que en el caso en análisis no existe ilegitimidad en el accionar Poder Ejecutivo, debiéndose rechazarse el recurso jerárquico motivo de análisis confirmándose el decreto objeto de recurso.

Atentamente.

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO,

Dra. Cecilia A. Guerrero
ABOGADA
Asesoría General de Gobierno

06 MAYO 2019

Dr. MIGUEL ARMANDO GARRIDO
Asesor General de Gobierno
Provincia del Chaco

COPIA DIGITAL