Dictamen N° 457
REF: E20-2019-8239-A NILDA MIRTA YLLESCA S/RECLAMO REAJUSTE HABERES LEY 6635- RETIRO.----------

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

A LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA PROVINCIAL
CR. JORGE DANILO GUALTIERI
PROVINCIA DEL CHACO
SU DESPACHO

COPIA DIGITAL

De mi consideración:

Ingresa a consideración de este órgano asesor, presentación efectuada por la señora Nilda Mirta Yllesca, DNI 12.555.169, ex - agente de planta permanente del Administración Tributaria Provincial, Receptoría de Pcia. Roque Saenz Peña, solicitando el reajuste de sus haberes de retiro (Ley N° 6635), en concordancia con los incrementos salariales derivados de las promociones automáticas y de carácter genérico dispuestas por los decretos Nros. 1708/13 y 2154/19, por aplicación del principio de movilidad.

I. La reclamante solicita la recategorización establecida por los mencionados decretos, habiéndose acogido al retiro voluntario móvil, ley N° 6635, a partir del 01/06/2013, atento el carácter móvil de sus haberes.

A fs. 03/06 se agrega copia digital de decreto N° 453/2013 por medio del cual se otorga el retiro voluntario móvil -ley N° 6635- a la reclamante.

A fs. 07/14 se agregan copia digitales de decretos números 1943/2013, 2351/2016 y 2154/2019.

A fs. 15 se agrega informe del Departamento de Personal y a fs. 16/17 se agrega dictamen de la asesora legal, ambos de la ATP.

II. En este orden de ideas, corresponde expedirnos sobre la cuestión traída a consideración, y adelantando opinión, coincidimos con el criterio ya expuesto por este organismo en dictámenes anteriores.

La ley de retiro a la cual se acogió la reclamante, en su art. 1° estableció un sistema de retiro especial para los agentes de planta permanente, dándosela de baja por acogerse al beneficio de Retiro Voluntario Móvil -ley N° 6635, según decreto N° 453/2013.

Así, la Ley N° 6635 que reguló el retiro voluntario de la reclamante, en su artículo 6° prevé: *"Los agentes que accedan al retiro quedarán automáticamente desvinculados del Estado Provincial. Los cargos que, por aplicación de la presente ley, queden vacantes, serán automáticamente eliminados con los respectivos manuales de misiones y funciones, en los casos que correspondiere, excepto cuando razones funcionales, debidamente acreditadas, indiquen la necesidad de continuidad de los mismos. En tales supuestos de excepción, la cobertura del cargo deberá hacerse con el personal de la misma jurisdicción…".*

En este sentido, el artículo 8º del anexo I del decreto Nº 695/2011, reglamentario de la Ley 6635, prevé la movilidad de haberes en los siguientes términos: *"El Retiro Voluntario Móvil será liquidado por la Unidad de Recursos humanos de la Jurisdicción a la que pertenece el agente al momento de haberse acogido al beneficio. El mismo se abonará conjuntamente con los haberes del personal en actividad. Los haberes de los beneficiarios del Retiro Voluntario Móvil se ajustarán dentro de los treinta (30) días de haberse efectuado la actualización de haberes del personal en actividad, que se encuentre dentro de la misma situación escalafonaria que tenía el titular del retiro al optar por dicho beneficio. Los haberes de los beneficiarios del Retiro Voluntario Móvil se ajustarán automáticamente, al modificar los tramos de aportes respectivos fijados en el artículo 3° de la Ley Nº 6635".*

Asimismo, el decreto N° 1708/2013, en su art. 20° estableció a partir del 1° de marzo de 2013 una promoción automática de un cargo para el personal detallado en el mismo -de la planta permanente del Escalafón General; como así también, el decreto N° 2154/2019 estableció la promoción automática de cargos a partir del 1° de mayo de 2019, para el personal del Escalafón General Ley N° 196-A. En todos los casos, se exceptuó la medida del requisito de concurso interno establecido en el art. 7° de la ley N° 292-A.

COPIA DIGITAL

Cabe resaltar que la movilidad de haberes no se equipara al corrimiento de cargos, ni presupone la movilidad de cargos; son dos situaciones distintas; si bien lo primero podría darse como consecuencia de lo segundo; ello no nos debe llevar a la interpretación de ambos términos como sinónimos.

En esta línea se expidió la Sala Procesal-Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de Neuquén en los autos caratulados: **"BARBAGELATA RODOLFO Y OTROS C/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DEL NEUQUÉN S/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA"**, [1]: "...La jubilación constituye una consecuencia de la remuneración que se percibía; su monto originario responde al propósito de asegurar un ingreso vitalicio que sustituya **a la remuneración que el agente percibía cuando estaba en actividad** (proporcionalidad inicial). Por otro lado, de la misma forma, cuando posteriormente el titular se encuentra en goce de dicho beneficio, la relación entre el monto del beneficio y la remuneración que percibía en actividad no sólo debe mantenerse, sino que debe ser objeto de movilidad, lo que presupone que ese monto debe aumentar con respecto a la antigua remuneración (movilidad posterior). **Luego, tampoco es posible adoptar el temperamento propuesto por los actores [ubicarlos en un nivel superior al que poseían al momento del cese, lo que en definitiva traduciría un ascenso vertical].** El monto del haber jubilatorio, si bien debe aumentar con respecto a la antigua remuneración, no supone que lo sea con un nivel superior al que poseían al momento del cese".

El Tribunal Cimero se ha expedido en numerosos fallos en relación a la movilidad de haberes, pero ello no lo condujo a la equiparación de la movilidad de cargos.

En esta línea resulta trascendente lo trazado por la jurisprudencia, como por la Procuración del Tesoro de la Nación: "La interpretación de las normas, a los efectos de establecer su sentido y alcance, no debe realizarse aisladamente, sino correlacionándolas con las que disciplinan la misma materia.

Por encima de lo que parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente en

[1] EXPTE. OPANQ2 N° 6060/2014,

COPIA DIGITAL

conexión con las demás que integran el ordenamiento general del país, de modo de obtener su armonización y concordancia entre sí."[2]

El retiro no es una jubilación, sino una concesión especial que se otorga a quienes no están en condiciones de jubilarse; asimismo no es posible evaluar ambos regímenes con las mismas pautas. Las consecuencias que sobre la realidad objeto de regulación jurídica se deriven de la elección de una u otra significación de una norma, constituyen un elemento de importancia para el análisis, que el intérprete no debe soslayar en su tarea hermenéutica. En materia de interpretación de las leyes debe optarse por aquéllas que, además de favorecer la validez de la norma, reporte el resultado más justo y adecuado a las exigencias de la materia social regida por la norma analizada: la exégesis de las leyes debe efectuarse con la máxima prudencia cuando está en juego un derecho subjetivo. Dict. N° 193/99. 25 de noviembre de 1999 Expíe. N° 143950/99. Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto. (Dictámenes 321:237).

De una interpretación armónica de las normas antes señaladas y del análisis de la situación de la ex agente, surge que esta fue dada de baja de los cuadros de la Administración Pública, ergo ya no pertenece efectivamente a la misma, encontrándose en situación de retirado.

Ello nos lleva a sostener que no corresponde al caso de marras la aplicación de los corrimientos establecidos por los decretos Nros.1708/2013 y 2154/19, con fundamento en la movilidad del retiro.

Esto nos indica que no todo el personal, aunque a la fecha del retiro detente un cargo dentro del escalafón general, es beneficiario de la promoción en trato, ergo para el caso en análisis no corresponde atento a que la sra. Yllesca no se encuentra efectivamente en el cargo sino en situación de retiro.

Este organismo asesor considera que determinar que el corrimiento escalafonario o promoción de cargos otorgado al personal en actividad debe trasladarse al personal retirado, resulta a todas luces improcedente debido a que ese estado de pasividad extingue la posibilidad de ascenso y clausura el progreso en la carrera administrativa, lo contrario iría en desmedro de los demás administrados.

[2] PTN Dictámenes 236:354, 206:95, 205:56, 202:35, 203:47, 197:118,

COPIA DIGITAL

Desde este atalaya, todo agente que se haya acogido voluntariamente al retiro queda desvinculado de la Administración y de ninguna manera puede pertenecer **efectivamente** al escalafón, pretendiendo luego una categoría distinta de la detentada al momento de retirarse.

Asimismo, debemos tener presente que al sancionar una ley de retiro, el espíritu del legislador en la implementación del sistema de Retiro Voluntario Móvil es el de reducción de gastos; por lo que a todas luces un corrimiento de cargo del personal que ya se ha acogido a este sistema, resulta incongruente, con la voluntad legislativa, atento a que tal medida repercute negativamente en el erario público.

Dicha ley, que reitero, se insertó en un contexto de ajuste, tuvo entre otros fines la eliminación de cargos no esenciales dentro de la planta de la administración pública provincial, asegurando no obstante la continuidad en la prestación de servicios.

Aclarado ello y teniendo en cuenta la finalidad perseguida por el legislador, el haber mensual del retiro voluntario, debe ajustarse en base a las previsiones establecidas en la ley Nº 6635 y su decreto reglamentario Nº 695/2011, fijando incluso en el art. 5º del anexo I del citado decreto, como requisito para su otorgamiento, que *"… el cálculo del haber del retiro correspondiente, el que, como requisito previo y necesario para la continuidad del trámite, deberá contar con la conformidad expresa del agente solicitante"*.

Esta preliquidación que determina la base aceptada por el personal al retiro voluntario móvil, obviamente no puede comprender escalafones diferentes a los que detentaba la agente al momento de excluirse de la Administración Pública.

Pero además de ello, si la finalidad del legislador de una ley de retiro, ha sido reducir el déficit fiscal y achicar la masa salarial, permitiendo que muchos agentes continúen percibiendo una remuneración sin prestación de servicios, no pueden trasladarse a éstos, beneficios que se conceden a quienes sí continúan prestando funciones en la administración pública.

COPIA DIGITAL

La ley Nº 6635, fija y determina en su artículo 4º, el modo de calcular las remuneraciones futuras de los agentes que pasen a retiro los haberes, tomando como base los porcentuales previstos en el artículo 3º de dicha ley y la última remuneración mensual normal, habitual, regular y permanente de su nivel escalafonario, percibido al momento del otorgamiento del instrumento legal correspondiente al beneficio, incluido los adicionales particulares, pero obviamente, no contempla dicha norma, el pago de la remuneración calculada en base a distintas categorías salariales.

En esta línea de interpretación, armonizando los conceptos vertidos en las diferentes normas y siguiendo el espíritu del legislador relacionado a la reducción de gastos al implementar el sistema de Retiro Voluntario Móvil, esta Asesoría General de Gobierno, considera improcedente el reclamo efectuado por la sra. Yllesca respecto al corrimiento de cargos por aplicación de los decretos antes mencionados.

No obstante lo preceptuado en el presente, cabe recordar lo dispuesto por el art. 13 de la Ley 2108-A respecto del carácter del dictamen emitido por esta instancia, que dice: *"Los dictámenes, vistas, informes legales u opiniones jurídicas que emita la Asesoría General de Gobierno, no son vinculantes para la repartición u organismo requirente."*

Atentamente.

ASESORÍA GENERAL DE GOBIERNO;

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

COPIA DIGITAL