Gobierno del CHACO | Asesoría General de Gobierno

DICTAMEN N° 601

REF: E2-2024-6380-AE –SRA. LOPEZ AIDA MARTA S/ RECLAMO SOBRE REAJUSTE DE HABERES DE RETIRADO – LEY N° 3852. -

DE: ASESORÍA GENERAL DE GOBIERNO
PROVINCIA DEL CHACO
DRA. MARÍA ALEJANDRA FERREYRA

A: SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN
DRA. CAROLINA BEATRIZ MEIRIÑO
PROVINCIA DEL CHACO

De mi consideración:

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES:

Ingresa a consideración de este órgano asesor las presentes actuaciones a efectos de emitir opinión respecto a la presentación iniciada por la Sra. Aida Marta Lopez DNI N° 10.764.732, ex agente de la Jurisdicción 2 –Gobernación- Provincia del Chaco, solicitando el reajuste de haberes de retiro otorgado por la Ley N° 3852.

II. ANTECEDENTES:

En la E-Parte N° 01 obra reclamo administrativo presentada en fecha 21/03/24, en el cual solicitan formalmente el pago de la diferencia salarial en virtud de la promoción automática dispuesta por Ley N° 1583-A (antes 6009) y 2423-A (antes 7749) y Decretos N° 1708/13, 1943/13 y 2154/19; creación por Decreto N° 1149/21 del Adicional Remunerativo, Bonificación Especial Decreto N° 2458/15 (Concepto 299) y de Equiparación Salarial del Decreto N° 1098/23 (Concepto 041).

Se adjuntan a continuación y para mayor conocimiento, el Decreto N° 2392/93 del 23/12/1993 que otorga a la agente el retiro especial establecido por la Ley 3852 a partir del 01/02/94 y el Dictamen N° 1000 de la Asesoría General de Gobierno sobre viabilidad de la Bonificación por Equiparación Salarial (Decreto N° 1098/23) a agente retirados de la Jurisdicción 2 (E-Parte N° 02).

En E-Parte N° 04 obra informe del Departamento de Asistencia y Liquidaciones dependiente de la Dirección Unidad de Recursos Humanos jurisdiccional, exponiendo que las promociones requeridas (Ley 1583-A; Ley 2423-A y Decreto N° 2154/2019) solo fueron aplicadas al personal activo del escalafón general y respecto a las bonificaciones reclamada (Bonificación Especial reglamentada por el Decreto N° 2458/2015; La Bonificación por Adicional Remunerativo Especial reglamentada por el Decreto N° 1149/21 modificada por N° 979/22 y la

Bonificación por Equiparación Salarial reglamentada mediante Decreto N° 1098/2023), como la señora López Aida Marta reviste la calidad de Retirada desde 01/02/1994, sin prestación real y efectiva de servicios, es que no se liquidaron las bonificaciones pretendidas por las misma.

En E-Parte N° 06 se adjunta intervención del Departamento Legal exponiendo corresponde continuar conforme comunica la Direccion Unidad de Recursos Humanos se viene realizando a la fecha ya agrega: "...Sin perjuicio de ello y a fin de evitar futuros reclamos judiciales que generarías mayores perjuicios al erario público, se debería tener presente las sentencias judiciales que han sido causa de reclamos similares de agentes retiradas de esta administración con las mandas favorables a los mismos, previo a dictar el instrumento legal que de respuesta a lo solicitado se remita a la asesoría de gobierno a sus efectos".

Por ultimo en E-Parte N° 10 se expide la Dirección General de recursos Humanos a través de la Dirección de Asuntos Jurídicos y Relaciones Laborales, concluyendo que "...la solicitud de la Sra. Aida Marta López – DNI N° 10.764.732, en cuanto al reajuste del haber de retiro – BASICO – SUPLEMENTO DEL BASICO – SUPLEMENTO REMUNERATIVO - derivados de los incrementos salariales que representaron las promociones automáticas y de carácter genérico dispuestas por Ley N°1583 – A (antes L. 6009); Ley N°2423 – A (antes L. 7749), los Decretos precedentes N°1708/13 y N°1943/13, y finalmente el Decreto N°2154/19, como asi también la Bonificación Remunerativo Adicional y la Bonificación Especial "2024-Año del 30º Aniversario de la Reforma de la Constitución Nacional y Provincial" Ley N° 3988-A Provincia del Chaco Dirección General de Recursos Humanos Dirección de Asuntos Jurídicos y Relaciones Laborales Departamento Control Jurídico y Relaciones Laborales no correspondería, con excepción del concepto de Bonificación Equiparación Salarial...".

III.- NORMATIVA:

A efectos de dictaminar en el presente caso resulta apropiado tener presente lo prescripto en Ley N° 3852 - Sistema de Retiro Especial para Agentes de la Administración Pública-, que en su artículo 1° establece el retiro especial para los agentes de planta permanente, que será independiente del régimen administrativo por el Instituto de Previsión Social y en el artículo 2 expone: "el retiro especial creado por esta ley, consistirá en el pago mensual de una asignación vitalicia personal para el titular del beneficio y cesará con su renuncia, su jubilación en el régimen provincial o con su fallecimiento, oportunidad en que se otorgará a los causa habientes los derechos que correspondan de acuerdo al régimen previsional vigente".

Por su parte en el art. 5° prescribe: "Los haberes mensuales del retiro especial, se calcularán sobre la última remuneración mensual normal, habitual, regular y permanente de su nivel escalafonario, incluidos los

adicionales particulares que le corresponda, de acuerdo a su situación de revista y serán móviles, reajustándose dentro de los treinta (30) días de haberse efectuado la actualización del haber del personal en actividad que desempeñe la misma función y categoría que tenía el titular del retiro especial al optar por dicho beneficio...".

IV.- DICTAMEN:

Ahora bien, analizando la cuestión traída a consideración, surge que la ex –agente fue dada de baja por acogerse al beneficio de Retiro Voluntario Móvil dispuesto por la ley N ° 3852, a partir del 01/02/1994, según Decreto N° 2392/93.

Esta norma instituyó un sistema de retiro especial para agentes de la Administración Publica Provincial, sus tres poderes, organismo centralizados, descentralizados y autárquicos, Tribunal De Cuentas, Fiscalía de Investigaciones Administrativas, Tribunal Electoral y Sociedades con Participación Mayoritaria del Estado y Municipalidades que adhieran a esta ley. (artículo 01)

Por su parte, también estipula que: "El personal involucrado en el presente régimen, no podrá reingresar a la administración publica provincial, ni a ningún organismo comprendido en el ámbito de aplicación de esta ley, como personal permanente o transitorio, hasta transcurrido siete (7) años de la fecha de su cese. El reingreso significara la perdida de los beneficios de la percepción del retiro especial, salvo en cargos electivos o como autoridad superior de los organismos del estado, no asimilado al escalafón respectivo, que significara la suspensión de los beneficios mientras dure su función y/o mandato". (artículo 13)

En el análisis del reclamo formulado, la ex agente solicita el reajuste de su haber de retiro que implicaría el corrimiento de cargos dispuesto por Ley N° 1583-A y 2423-A como por Decreto N° 2154/2019.

La Ley N° 1583-A (ex L.6009) estableció: "*... a partir del 1º de marzo de 2007, una promoción automática del personal del Escalafón General – ley 196-A – que se indica a continuación, de acuerdo con la modalidad prevista en cada caso: a) Categoría 3 – Personal Administrativo y Técnico, Apartado C) Nivel Profesional: 1.- Los agentes que revisten en este apartado serán promovidos tres grupos, no pudiendo exceder en ningún caso del grupo 20...*" (Artículo 2º).

Luego la Ley N° 2423-A (antes Ley 7749) dispone en su Artículo 22: "*Establécese, a partir del 1 de marzo de 2013, para el personal comprendido en la ley 196-A –Escalafón General para el Personal del Poder Ejecutivo-, comprendidos en la Categoría 3: Personal Administrativo y Técnico, apartado c) Profesionales y apartado d) Administrativos; Categoría 6: Personal Obrero y Maestranza y Categoría 7: Personal de Servicio, la promoción automática de un*

grupo, la que se realizará en función del cargo al que efectivamente pertenecía el agente al 28 de febrero de 2013".

El Artículo 23: "*Establécese, a partir del 1 de septiembre de 2013, para el personal comprendido en la ley 196-A -Escalafón General para el personal del Poder Ejecutivo-, comprendidos en la Categoría 3: Personal Administrativo y Técnico, aparatado c) Profesionales y apartado d) Administrativos; Categoría 6: Personal Obrero y Maestranza y Categoría 7: Personal de Servicio, la promoción automática de un grupo, la que se realizará en función del cargo que resulte de aplicar el artículo precedente*" y el Artículo 24: "*Establécese, a partir del 1 de diciembre de 2013, para el personal comprendido en la ley 196-A –Escalafón General para el personal del Poder Ejecutivo-, comprendidos en la Categoría 3: Personal Administración y Técnico, apartado c) Profesionales y apartado d) Administrativos; Categoría 6: Personal Obrero y Maestranza y Categoría 7: Personal de Servicio, la promoción automática de un grupo, la que se realizará en función del cargo que surja de aplicar el artículo precedente*".

Por último, el Decreto N° 2154/2019 estableció en su artículo 3°: "*Establecese, a partir del 1° de mayo del 2019, para el personal del Escalafón General Ley N° 196-A, comprendidos en la Categoría 3: Personal Administrativo y Técnico, Apartado c) Profesionales: grupos 3 a 10 y Apartado d) Administrativos: grupos 3 a 10, Categoría 6: Personal Obrero y Maestranza: grupos 3 a 8, y Categoría 7:Personal de Servicio: Grupo 3 a 8, la promoción automática de un grupo, la que se realizará en función del cargo al que efectivamente pertenezca el agente al 30 de abril de 2019"* y en su Artículo 4° continúa diciendo: *"Establecese a partir del 1°. de mayo de 2019, para el personal del Escalafón General Ley N° 196-A, comprendidos en los grupos 1 y 2 de la Categoría 3:Personal Administrativo y Técnico, Apartado c) Profesionales y Apartado d) Administrativos, la Categoría 6: Personal Obrero y Maestranza y la categoría 7: Personal de Servicio, la promoción automática al grupo 4 de la categoría que corresponda al agente, según el cargo al que efectivamente pertenezca al 30 de abril de 2019."*

Todas estas normas fueron medidas exceptuadas del requisito de concurso interno establecido en el art. 7° de la ley N ° 292-A (art. 5 de la ley 1583-A y del Decreto 2154/19 y en el Artículo 26 de la Ley 2423-A).

Es dable puntualizar que la norma por la cual se adhirio al retiro voluntario prevé la movilidad de haberes, pero ésta no se equipara al corrimiento de cargos, ni presupone la movilidad de los mismos; son dos situaciones distintas y 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", " ... 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 conexión con las demás que integran el ordenamiento general del país, de modo de obtener su armonización y concordancia entre sí."

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 PTN Dictámenes 236:354, 206:95, 205:56, 202:35, 203:47, 197:118, analizada: la exégesis de las leyes debe efectuarse con la máxima prudencia cuando está en juego un derecho subjetivo. Dict. Nº 193/99. 25 de noviembre de 1999 Expíe. Nº 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 este fue dado de baja de los cuadros de la Administración Pública, ergo ya no pertenece efectivamente a la misma, encontrándose en situación de retirada.

Ello nos lleva a sostener que no corresponde al caso de marras la aplicación de las promociones automáticas dispuestas por las normas indicadas.

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.

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, criterio sostenido y reiterado por esta Asesoría en Dictámenes N° 035/21, 358/23 entre otros.

- En cuanto las bonificaciones reclamadas corresponde analizar la normativa que las legisla.

Respecto a la Bonificación Especial, el art 1° del Decreto N° 2458/2015 establece: "*Crease, a partir del 1 de agosto de 2015, en el ámbito de la Jurisdicción 2 Secretarla General de la Gobernación, una Bonificación Especial para el personal de planta permanente y adscriptos, comprendidos en las Leyes N° 2017 t.v. Y 1276, tv, ambas "de facto", y que presten efectivo servicio en las áreas de la estructura orgánica de esa jurisdicción, que consistirá en una suma remunerativa y no bonificable, cuyo monto será igual al cien por ciento (100%) del concepto básico de! cargo Personal Administrativo y Técnico- apartado d) - Administrativo grupo 1 de la escala de remuneraciones vigente según Ley 1276 t.v.*".

En cuanto a la Bonificación por Adicional Remunerativo Especial, reglamentada por el Decreto N° 1149/21 y su modificatoria N° 979/22, la norma expresa: "*Crease, a partir del 01 de mayo de 2021, en el ámbito de la Jurisdicción 02- Secretaria General de la Gobernación, el concepto "Adicional Remunerativo Especial", de carácter remunerativo y no bonificable, para el personal de Planta Permanente y Adscriptos comprendidos en las leyes N° 292- A Estatuto para el Personal de la Administración Pública Provincial – y N° 196-A Escalafón General del Poder Ejecutivo -, que presten efectivo servicio en las áreas de la estructura orgánica de la Jurisdicción 2 – Secretaria General de la Gobernación...*"

Puntualmente corresponde indicar que estas bonificaciones fueron creadas solamente al personal de planta activo de la administración pública que presten efectivo servicios en la Jurisdiccion N°2 resultando expresamente dispuesto que el agente debe estar cumplimiento funciones para tener derecho a su percepción.

Asi, hemos indicado con anterioridad, en reiteradas ocasiones, que cuando una norma es clara y no exige mayor esfuerzo interpretativo, no cabe sino una directa aplicación, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violencia de su letra y de su espíritu.

La Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho que "*la primera regla de interpretación de la ley, ordena estar a la letra de la norma, cuando ésta no contiene en sí la posibilidad de ser comprendida en un sentido diferente*" (conf. Dict. 197:30).

En el mismo sentido, en el marco de la interpretación de las leyes, "*no resulta procedente la modificación o supresión de una norma legal por vía interpretativa, cuando su lectura no revela oscuridad ni genera incertidumbre*" (conf. Dict. 201:235) y continua el máximo órgano asesor sosteniendo que *"de conformidad con la máxima ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, no cabe al intérprete hacer decir a la ley lo que la ley no dice, ni obtener de ella conclusiones diversas de las que ella consagra, en virtud de valoraciones subjetivas, por respetables que ellas sean"* (conf. Dict. 177:117; 204:12; 226:26; 229:1).

Por lo expuesto, en cuanto a estas bonificaciones siendo inequívoco el texto de la norma, consideramos no resulta procedente la liquidación y pago de dichas bonificaciones a la reclamante, en cuanto a la fecha se encuentra en calidad de retirada de la administración pública.

- Ahora bien, en relación a la Bonificación por Equiparación Salarial, creada mediante Decreto N° 1098/2023, que establece en su Artículo 1°: "*Créase la Bonificación de Equiparación Salarial, que tendrá carácter remunerativo y no bonificable para todo el personal que preste real y efectivo servicio en la planta permanente del Estado y se encuentre comprendido en el Escalafón General, Ley N.° 196-A*" y en cuyo articulo 8 dispone: "*Instrúyase al Instituto de Seguridad Social, Seguros y Préstamos a liquidar de manera simultánea el concepto creado en el Artículo 1° al sector pasivo del Escalafón General*".

Puede advertirse en la misma que la creación del beneficio se realiza para el sector activo pero se hace extensivo también al pasivo, corolario de lo cual no puede dejarse de reconocer a los que se encuentran, en lo que podemos llamar un sector intermedio, que seria los que reúnen la calidad de retirados.

El régimen en análisis se enmarca dentro de los principios rectores de movilidad salarial y adecuada proporcionalidad, posición que se ve reflejada en algunos fallos de naturaleza local, que determinan sobre el particular "... no cabe duda que el rubro que se reclama responde al concepto de salario, pues constituyo una ventaja o ganancia para el trabajador que está ligada estrechamente a la prestación de servicios, por lo que no hay motivo razonable que justifique alterar el principio de movilidad remunerativa que es de esencia del régimen de retiro voluntario al que accedieron los amparistas"[1]; criterio que se viene advirtiendo en reiterados fallos derivados del Poder Judicial del Chaco al tratar la bonificación por equiparación salarial creada por el Decreto N° 1098/23.

En este contexto, podemos afirmar que el acto administrativo de creación de la bonificación en trato, se orienta a preservar el poder adquisitivo de las y los trabajadores dependientes del Poder Ejecutivo comprendidos en el Escalafón General -Ley Nº 196-A-, en cumplimiento de políticas que tiendan a la asignación de los recursos para propiciar la percepción de un salario digno, justo y equitativo; que luego lo extiende al sector pasivo provincial (art. 8 del Decreto 1098/23), por lo cual, considerando esta particularidad, es dable afirmar que no se han tenido en cuenta consideraciones personales de cada agente para otorgar la misma.

- En síntesis de todo lo expuesto, este organismo asesor, en coincidencia con las intervenciones realizadas por los órganos técnicos pertinentes (Departamento Legal E-Parte 6 y Dirección de Asuntos Jurídicos y Relaciones Laborales E-Parte 10), entiende que no corresponde el reconocimiento de las promociones automáticas dispuestas por Ley N° 1583-A y 2423-A y por el Decreto N° 2154/2019 asi como la Bonificación Especial (Decreto N° 2458/201589 y por Adicional Remunerativo Especial (Decreto N° 1149/2021) en mérito a los fundamentos expuestos.

Respecto la Bonificación por Equiparación Salarial (Concepto 41) en atención a los fundamentos expuestos, los precedentes advertidos y analizados, en coincidencia con el Departamento Legal de la Unidad de Recursos Humanos y la Dirección General de Recursos Humanos, se entiende procedente su reconocimiento, **siempre sujeto a decisión de la máxima autoridad competente y en el marco de la factibilidad presupuestaria correspondiente.**

No obstante, cabe reiterar que conforme facultades y competencias otorgadas por la Ley de Ministerio (Ley 3969-A-) debe observarse que la implementación de medidas como la solicitada, deben responder a atribuciones de la más alta autoridad, teniendo en cuenta razones de oportunidad, mérito y conveniencia a los fines de satisfacer adecuadamente los intereses generales

1 CÁMARA DE APELACIONES DEL TRABAJO, Sala II, Resistencia Chaco en autos: "Gómez Eva Beatriz, González Eduardo Luis, Jerez Víctor Ramón y otros C Poder Ejecutivo de la Provincia del Chaco S/ Acción de Amparo", Expte. N10226/2023 -1-L Sentencia 14 de fecha 05 del mes de marzo del 2024.

de los destinatarios de dichas políticas. Al respecto el máximo órgano asesora nacional expresa: "La conveniencia de dictar el acto administrativo que se propone atañe al ejercicio de atribuciones de prudencia política, propias de la autoridad competente para resolver, que excede el marco de incumbencia exclusivamente jurídica de la Procuración del Tesoro".[2]

Se hace saber asimismo que la opinión aquí vertida se ciñe a los aspectos estrictamente jurídicos, excluyendo lo atinente a circunstancias técnicas y/u operativas de la medida detallada en la presente actuación, o lo que refiere a su viabilidad económica financiera y/o discrecional de la misma, la que reservada a la decisión del poder administrador en definitiva, expresándonos solo en el sentido del marco normativo aplicable y su eventual viabilidad en el contexto de interpretación jurídica que pudiera darse en el análisis que se efectúa.

A modo de conclusión es dable señalar en concordancia con lo sostenido en el ámbito nacional "*Los dictámenes de la Procuración del Tesoro constituyen opiniones sobre determinados problemas jurídicos de las que, en principio, los órganos competentes para resolver pueden apartarse, fundadamente y bajo su responsabilidad, en aquellos supuestos en que no compartan los criterios sustentados por este organismo*" [3], dado el carácter no vinculante de los mismos; como así también que, la función de ésta Asesoría se limita al análisis de los aspectos estrictamente jurídicos, por lo que quedan excluidas del pronunciamiento, las cuestiones de naturaleza técnica, económica o de oportunidad, mérito y conveniencia.[4]

Atentamente.

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO;

06 AGO. 2024

Dra. MARIA ALEJANDRA FERREYRA
Asesora General de Gobierno
PROVINCIA DEL CHACO

2 PTN Dict. 241:427

3 PTN. Dict. 206:354; 211:391; 258:132; 259:18. Dict. Nº 175/08, 3/09/2008. Expte. Nº 10589-38-2007/02/08. Administración Federal de Ingresos Públicos. (Dictámenes 266:209).

4 PTN. Dictamen 231:223.