Gobierno del CHACO

AS

DICTAMEN N° 735

REF: E3-2024-16217-AE SOLICITA PAGO POR SUBROGANCIA AGTE. MARISA DANIELA HERRERA.----------

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

A LA DIRECCIÓN DE CONTRALOR Y NORMATIZACIÓN
SUBSECRETARIA LEGAL Y TÉCNICA
PROVINCIA DEL CHACO
SU DESPACHO

De mi consideración:

Reingresa a consideración de este organismo asesor, la actuación de referencia, por medio de la cual, por nota la agente solicita el reconocimiento y pago de los servicios prestados en carácter provisorio y subrogante MARISA DANIELA HERRERA DNI Nº 20.451.557, a partir del día 02/01/24 y hasta el 04/02/24, en el cargo de Directora de esta Dirección de Asesoría Legal y Técnica por las Resoluciones Nº 033/23 su modif. Nº 08/24. Ello en virtud de que la Directora titular Dra. María Roxana de los Santos DNI Nº 30.791.720 (mediante Decreto Nº 1744/23), ha usufructuado su Licencia Anual Ordinaria Año 2023, en dicho periodo y por Resolución Nº 033/23 y su modificatoria 08/24 se le otorga la misma a partir del 02/01/24, suspendiéndose luego mediante Resolución Nº 0201/24 a partir del 05/02/24. Se adjuntan las mencionadas Resoluciones.

I. Se inician las presentes actuaciones, en fecha 21/03/24, por nota solicita el pago de subrogancia, correspondiente a la Resoluciones Nº 033/23 su modif. Nº 08/24(e-parte 2 y 3) y Resolución Nº 0201/24, la cual suspende dicha licencia, a partir del 05/02/24 (E-parte 4). sosteniendo que se cumplieron los plazos establecidos en el Art. 5 del Decreto 1441/93.

Cabe mencionar la documental que surge de la presente actuación.

En e-parte 5, fecha 22/03/24 obra Providencia N° 47/2024, emitida por esta Asesoría Legal en la cual se solicita que proceda a dar curso a la solicitud de la agente Herrera, en el período mencionado, ya que la Dra. María Roxana de los Santos, Directora titular designada por Decreto Nº 1744/23, se encontraba

Gobierno del CHACO

AS

haciendo uso de licencia anual ordinaria año 2023 a partir del 02/01/24 (Resoluciones Nº 033/23 y Nº 08/24), dejando a cargo de la Dirección a la Dra. Marisa Daniela Herrera a partir de esa fecha y mientras dure la ausencia de la responsable, hasta su reintegro el día 05/02/24 (Resolución Nº 0201/24).

En fecha 26/03/24, el Sr. Ministro Jorge Fernando Gómez toma intervención y presta conformidad de la medida que se propicia (e-parte 7).

En e-parte 10, surge informe del Departamento de Asistencia de la Unidad de Recursos Humanos (U.RR.HH.), donde manifiesta que la agente de referencia no ha usufructuado licencias, permisos e inasistencias durante el período del 02/01/24 al 05/02/24, que pudieran provocar la interrupción de la subrogancia

En e-parte 12 y 13, obra intervención del Departamento de Liquidaciones, quien se expidió respecto al costo presupuestario mensual y anual de la medida que se propicia.

Asimismo, la Unidad de Planificación Sectorial informa sobre la factibilidad presupuestaria de la medida, y adjunta reporte de SAFYC (E-partes 14 y 15).

En e-parte 16 obra Proyecto de Decreto.

En fecha 15/04/24, interviene la Dirección de Planificación Organizacional y realiza ciertas observaciones en cuanto a las intervenciones de la subrogancia (e-parte 19).

En e-parte 20, en fecha 01/07/24, obra informe de la Dirección General de Recursos Humanos, a través del cual determina que, según se verificó en Sistema Integrado de Liquidación de Haberes (PON), la agente Marisa Daniela Herrera se encuentra subrogando el CUOF Nº 173- Departamento Gestión Legislativa y Judicial (beneficio otorgado por Decreto Nº 1907/20) y percibiendo el citado beneficio; por lo que expresa que desde fecha 02/01/24 al 04/02/24, existe una superposición de cargos, por lo tanto el reconocimiento solicitado por ese periodo queda supeditado a la decisión de la máxima autoridad provincial.

En e-parte 22, de fecha 08/07/24 obra, Dictamen 77/2024, de la Asesoría Legal del Ministerio de Gobierno Justicia, Trabajo y DDHH, entiende que es viable el Proyecto de Decreto que reconoce los servicios prestados en carácter provisorio y subrogante, por el período del día 02/01/24 al 04/02/24, a la agente Marisa Daniela Herrera, en el cargo de Directora de la Asesoría Legal, por lo que corresponde dar continuidad al mismo.

Gobierno del CHACO

AS

En e-parte 24, esta Asesoría General de Gobierno por providencia N° 765, solicita el instrumentó por el cual la agente Marisa Daniela Herrera se encuentra subrogando el CUOF Nº 173- Departamento Gestión Legislativa y Judicial (beneficio otorgado por Decreto Nº 1907/20) y percibiendo el citado beneficio. Como también cumplimentarse lo establecido en el art. 4 y 8 del Decreto N° 1441/93. Intervención de la Dirección General de Finanzas y Programación Presupuestaria.

En e-parte 25 se agrega el Decreto 1907/20, de fecha 30/12/20, por el cual se designa en carácter provisorio y subrogante a la agente Herrera, en el cargo de la categoría –personal administrativo y técnico apartado b) CEIC 1015-00-Jefe Departamento-actividad central 1-Actividad Central-Actividad específica 1-Conducción Superior-CUOF N° 173-Programacion Operativa y Técnica Jurisdicción 3 actual Ministerio de Gobierno y Trabajo.

En e-parte 27, la Unidad de Recurso Humanos del Ministerio de Gobierno y Trabajo pasa a la Dirección General de Finanzas y Programación, para que se expida, respecto a la diferencia entre el cargo que viene subrogando el agente (cargo de la categoría 3 - personal administrativo y técnico - ap. b) - CEIC N° 1015-00 - jefe departamento) y el cargo de la categoría 3 - personal administrativo y técnico - ap. a) - CEIC N° 1041-00 - director, por el periodo comprendido en el proyecto de Decreto adjunto.

Finalmente, en e-parte 28, la Dirección General de Finanzas y Programación Presupuestaria informa el costo presupuestario adicional es de $90.495,17 mensuales, diferencia del cargo que subroga la agente y el cargo que pretende, de la Categoría 3 – Personal Administrativo y Técnico – Apartado a) CEIC 1041-00 – Director - proporcional de S.A.C. y aportes patronales. Informa que la factibilidad presupuestaria queda supeditada a decisión de las autoridades superiores.

Surge del análisis del presente reclamo, que la Dra. Marisa Herrera, ha quedado a cargo de la Dirección de Asesoría Legal desde el 02/01/24 al 04/02/24, mediante la Resolución Nº 033/23 y su modificatoria Nº 08/24, acreditando la real y efectiva prestación de servicios, por más de 30 días. Y simultáneamente por Decreto N° 1907/20, según (PON), la agente percibió subrogancia en el cargo de Jefe de Departamento CUOF N°173, Departamento Gestión Legislativa y Judicial, también el periodo 02/01/24 hasta el 04/02/24, advirtiéndose una superposición de Funciones Jerárquicamente Superiores a su cargo de Revista, de la citada agente en el mismo concepto(subrogancia).

La cuestión planteada en cuanto a su plexo normativo. Se encuentra legislada en el Decreto N° 1441/93 –"Reglamento de Subrogancia-", que

Gobierno del CHACO

AS

establece en su art. 1: "Determinase como subrogancia el acto administrativo emanado de la autoridad competente y por el cual se dispone que un agente cubre 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. El art. 5: establece que en los casos de subrogancia por más de treinta (30) días corridos, el agente subrogante tendrá derecho a la percepción de la diferencia remunerativa global existente entre el cargo del cual es titular y el subroga.

Y el art. 6: establece que el personal comprendido en los beneficios de la subrogancia, accederá al pago de los mismos, cuando acredite la real y efectiva prestación de servicios en el cargo para el cual fue designado provisoriamente y que las únicas causas que no provocaran la interrupción de la subrogancia, serán las que provengan del otorgamiento de las licencias y/o permisos allí consignados de manera taxativa (Enfermedad, nacimiento hijo, fallecimiento de familiares, matrimonio, donación de sangre, licencia anual ordinaria, licencia invierno, permiso razones particulares, estudios, maternidad, lactancia, estudios de interés general y examen).

Que el art. 71 de la Constitución Provincial establece que: "No podrán acumularse en una misma persona dos o más empleos, así sean nacional, provincial o municipal con excepción de los del magisterio y los de carácter profesional-técnico en los casos y con las limitaciones que la ley establezca. El nuevo empleo producirá la caducidad del anterior"....

A su vez, viene a completar y reglamentar la normativa indicada ut supra, la Ley N° 1128-A. Régimen de Incompatibilidad Provincial, encontrando previsión en los Art. 1 y 4 de la norma. –

En lo que aquí interesa, los artículos citados rezan lo siguiente: "Art. 1°: No podrá desempeñarse simultáneamente más de un empleo o función a sueldo, ya sea nacional, provincial o municipal. La misma incompatibilidad rige con respecto a los beneficiarios de regímenes de jubilación o retiro, incluidos aquellos establecidos por regímenes especiales, sean nacionales, provinciales o municipales. Todo ello sin perjuicio de las incompatibilidades para situaciones determinadas previstas en la Constitución Provincial 1957-1994 o leyes especiales" y " Art 4°: A los efectos de esta ley, se considera empleo o función a sueldo provincial o municipal, aquellos establecidos por leyes de escalafón, estatutos o equivalentes como cargos - aun temporarios- de la administración pública, ya sea de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, Tribunal de Cuentas, municipalidades, organismos

descentralizados, autárquicos, empresas o sociedades del Estado, o en las que este sea parte".

En efecto, la subrogación de un cargo se materializa cuando este, se halla efectivamente desempeñado, sea por el titular o por suplente designado, en la medida de que se trate de mecanismos de reemplazo destinado a mantener la continuidad de la función pública, donde –por principio no se concibe una paralización basada en la inexistencia de un funcionario o agente responsable de la funciones asignadas en las estructuras organizativas a determinadas áreas administrativas, aquellas que forman y expresan la voluntad del órgano estatal, funciones cumplidas en forma adicional por el agente público, respecto de su cargo base, que deben ser reconocidas y retribuidas por la autoridad administrativa.

II. Cabe señalar que el asesoramiento solicitado se limita al estudio de las cuestiones estrictamente jurídicas, no trata aspectos técnicos ni económicos, ni de oportunidad, merito o conveniencia, por ser materias ajenas a la competencia de este Órgano Asesor. (en coincidencia con Dictámenes de la PTN 204:47 y 159; 207:578 y 251:541, entre otros).

Tampoco corresponde a esta Asesoría expedirse sobre las circunstancias que originaron el presente trámite dado que su ponderación se halla reservada a la autoridad llamada a resolver, de conformidad con la pacífica y reiterada doctrina de esta Procuración del Tesoro (v. Dictámenes 239:17; 241:115; 247:38 y 247:116, entre otros).

Bajo tales premisas, analizando el caso de autos, la agente Herrera, por nota, ha realizado una solicitud de reconocimiento y pago de la subrogancia por entender que la misma le corresponde en el periodo 02/01/24 hasta 04/02/24 en la Dirección de Asesoría Legal del Ministerio de Gobierno Justicia y Trabajo y DD.HH. y no teniendo en cuenta la agente, que percibía bonificación por Subrogancia en el mismo periodo mediante Decreto 1907/20, sumado a que firma la nota de reclamo(e-parte1), como Jefa a/c (Dto 1907/20) Dpto. Gest. Leg. Y Jud. Dccion de Asesoría Leg. Y Tec. Minist. Gob. Just. Trab. y DDHH D.N.I. 20.451.557, evidenciando el cargo que subroga.

Teniendo en cuenta la normativa aplicable, el Reglamento de Subrogancia determina que para el reconocimiento del pago del beneficio, es necesario que el agente .....*cubre 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*....., y acreditar la real y efectiva prestación de servicios, conforme lo establece el (art. 1 y 6 Decreto 1441/93).

Esta situación nos obliga a colegir que la subrogancia reclamada, se superpone a la que venía percibiendo la agente por Decreto N° 1907/20.

En este entendimiento, la reclamante percibió la subrogancia por Decreto 1907/20, en el periodo 02/01/24 hasta 04/02/24, en el cargo de Jefe de Departamento, por lo que no correspondería percibir la subrogancia por Resolución N° 033/23 y su modificatoria 08/24, en el cargo de la Dirección de Asesoría Legal y Técnica, dado que dicha superposición de Subrogancias, no se encuentra contemplada en la normativa vigente (art. 1 Decreto N° 1444/93).

En ese sentido también se ha pronunciado el área de D.R.RR.HH (e-parte 20 segundo párrafo), advirtiendo la superposición de subrogancia.

Sumado a ello, que reiteramos en este contexto normativo, es dable distinguir las diversas circunstancias fácticas que, bajo la calificación genérica de incompatibilidad, se tipifican como hipótesis prohibitivas y reprochables, entre otras la de superposición horaria o la de duplicidad de salarios. -

Es así, que la simultaneidad de empleo a sueldo, la superposición horaria y de funciones, la dualidad de actividades que involucrarían el manejo o conducción de las dos oficinas, implican situaciones que objetivamente impactan en detrimento del interés público. –

Bajo esta lente, la situación planteada en consulta, circunda la hipótesis de mención en el párrafo precedente, vale decir, la simultaneidad de funciones y en consecuencia la simultaneidad o duplicidad de salarios, encontrándonos ante una intersección de actividades, es decir el ejercicio rentado de dos o más cargos, que encuentra previsión en los Art. 1 y 4 de la Ley N° 1128-A sobre incompatibilidades. –

Queda claro entonces que la incompatibilidad, se genera cuando el funcionario se desempeña o es designado en forma simultánea **"en más de un cargo o empleo público remunerado en la Administración Nacional, Provincial o Municipal"**. (el subrayado me pertenece) -

Ello tiene su fundamento en la protección de la integridad psicofísica del funcionario público, la ordenación del mercado de trabajo, el fortalecimiento de la eficacia de la labor administrativa, el establecimiento de un medio jurídico para evitar abusos en la distribución de cargos públicos y la defensa y garantía del interés en la actuación de los funcionarios[1]. –

[1] Maximo Zin, Incopatibilidades de Funcionarios y Empleados Publicos, Ed. Depalma, BSAS,1986, pag. 14.-

Gobierno del CHACO

AS

La pauta así expresada no ofrece dificultades para asimilar que el celo normativo es claro y no da lugar a confusiones, ni interpretaciones parciales, que relajen de alguna manera la contundencia que la norma exhibe. –

Por lo que, de reconocerse, lo peticionado, colisionaría con los preceptos y pautas determinadas por el régimen de incompatibilidad. -

III. Por tal motivo, y en consonancia con la opinión vertida en el informe de la Dirección General de Recursos Humanos, este organismo asesor estima improcedente lo solicitado por la agente Herrera Marisa Daniela, respecto al pago de la subrogancia obrante en la E-parte-1, en atención al marco normativo expuesto ut. supra. -

Finalmente, no obstante, lo aquí opinado, deberá tenerse presente que el Art. 13 de la Ley N° 2108-A enuncia "*Los dictámenes, vistas, informes legales u opiniones jurídicas que emita la Asesoría General de Gobierno, no son vinculantes para la repartición u organismo requirente",* quedando supeditado lo expuesto, a consideración y criterio de la máxima autoridad, teniendo como estandarte la oportunidad, el mérito y la conveniencia. -

Atentamente.

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO;

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

09 SEP. 2024