Gobierno del CHACO

CLC

DICTAMEN N°.....200.....

REF: E16-2025-9-A Y AGREGADO –FIGUEROA LILIAN GRACIELA S/ RECURSO JERARQUICO C/ RESOLUCION N° 2827/2024 DEL INSSSEP.

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

A LA SUBSECRETARIA DE LEGAL Y TÉCNICA
DE LA PROVINCIA DEL CHACO
DR. JULIO CÉSAR FERRO
SU DESPACHO

De mi consideración:

Ingresa a consideración de este organismo asesor, el expediente de referencia, a efectos de tomar intervención y expedirnos respecto del Recurso Jerárquico incoado en forma subsidiaria al de Revocatoria, contra la Resolución N° 2827/24 que le establece un nuevo haber y el recupero de las sumas percibidas indebidamente.

Resultando formalmente admisible, la vía jerárquica y habiéndose rechazado la revocatoria (Resolución N° 5312/2024 –fs. 22-), corresponde analizar el fondo de la cuestión planteada, no sin antes recordar que, en cuanto a los alcances de la decisión, el Poder Ejecutivo sólo puede confirmar o revocar el acto del ente descentralizado por motivos de legitimidad, pero no modificarlo ni sustituirlo por otro (Conf. Fiorini, Bartolomé –Derecho Administrativo, T. II, ed., p. 574; Dromi, José Roberto, "Derecho Administrativo Económico, T.1, Ed. Astrea, Bs. As., p. 261) y menos por razones de oportunidad (Conf. Gordillo, "Tratado T. IV –El Procedimiento Administrativo", Cap. XI-22, Pto. 6).

I.- MANIFESTACIONES DE LA AGRAVIADA:

Expresa que el InSSSeP tiene una doble vara para medir (cuando se trata de errores suyos, jamás actualizan los montos y cuando se trata de que un administrado supuestamente debe devolver un monto percibido indebidamente, sí aplican la actualización de dichos montos), una extraña situación de aplicar la ley, pero siempre en desmedro del administrado.

Acusa a la Resolución cuestionada de vulnerar los principios constitucionales, como lo es la debida defensa en juicio; por lo que a su entender a simple vista se evidencia que es nula de nulidad absoluta.

Menciona que otro de los principios vulnerados es "Non reformatio impejus", no se puede agravar la situación del reclamante por haber hecho el reclamo, ya que ello atenta contra la seguridad jurídica, más aún considerando el carácter alimentario que revisten los haberes, con el principio protector del que gozan los haberes jubilatorios, cual es que están exentos o sustraídos de embargos y gravámenes, como lo dispone la Ley N° 4044.

Manifiesta que, se realiza una actualización de los montos a descontar, siendo que esos montos no fueron percibidos, provocando con ello un perjuicio en su patrimonio personal, en un doble sentido, en tanto por un lado se le efectúan a su entender descuentos de conceptos no percibidos. Que el In.S.S.Se.P como ente descentralizado del Poder Ejecutivo Provincial, cuando se trata de errores suyos, jamás actualizan los montos, y cuando se trata de que un administrado supuestamente debe devolver un monto percibido indebidamente, sí aplican la actualización de dichos montos, considera que se trata de una extraña situación de aplicar la ley, pero siempre en desmedro del administrado.

Invoca como principio "el que paga mal, paga dos veces", argumentando que si realmente existiera un error en los rubros computados (jornada completa y tiempo completo), tal imputación la realizó el organismo previsional como agentes de liquidación de haberes, y la suscripta enfatiza que ella no realizó tal liquidación, encontrándose absolutamente imposibilitada para ello, y es rehén de lo que se disponga sobre sus haberes previsionales, por consiguiente no es un error imputable a su persona.

Agrega, que además se vulnera otro principio del derecho "indubio pro operario- pro administrado". Para el supuesto de que exista error, ante la duda se debe favorecer al administrado; y en este caso entiende que ni siquiera se respetó el beneficio de la duda, vulnerando en forma reiterada el derecho de defensa.

Abunda y reitera en sus afirmaciones acerca de la doble vara con la que mide la administración del In.S.S.Se.P. al mencionar que ello queda demostrado también cuando se trata de error a favor del administrado se aplica un retroactivo tan solo de dos años, al tratarse de la percepción de haberes mal liquidados, imponiéndoles una barrera temporal, considerando los restantes años adeudados como prescriptos y/o caducos; mientras que cuando la administración reclama lo percibido en forma indebida, aplica un retroactivo de cinco años; jugando esa barrera temporal a

favor del Estado, y en forma grosera y absolutamente desproporcionada. Considerando que de no corresponder el rubro reclamado también debería ser retroactivo a los dos últimos años y no de cinco años como se aplica. Y que aún haciendo un cálculo, cosidera que lo que se pretende deducir son seis años. Viéndose enormemente perjudicada puesto que al presentar un reclamo considerando que cobraba de menos, resulta que no solo que no se le reconocen, sino que asegura el organismo previsional que cobra de más e inmediatamente se procede a reformular sus haberes, generando a su criterio un estado de absoluta inseguridad jurídica y provocando en la suscripta un verdadero y peligroso estado de indefensión.

Cuestiona que la aludida liquidación cuya devolución pretende el In.S.S.Se.P. , en el procedimiento realizado la recurrente no fue tenida como parte, y por lo tanto no pudo saber cuáles serían los errores de la primera liquidación. Citando para fundamentar la decisión del organismo, un antecedente a nivel administrativo dentro del organismo, "Gambelli, María".

Funda sus derechos en la Constituciones Nacional y Provincial, Código Civil, Ley N° 4044, Disposiciones del Código de Procedimientos Administrativo y toda otra norma aplicable al caso en tratamiento.

Por ultimo peticiona la Declaración de Nulidad de la Resolución N° 2827/24 del In.S.S.Se.P. o en su caso se reconsidere, dejándose sin efecto y reformule el haber, retrotrayendo al monto que percibía antes de la puesta en vigencia del instrumento legal atacado y de existir haberes mal liquidados los mismos sean puestos a su disposición.

II.- ANALISIS DE LA MEDIDA Y NORMATIVA APLICABLE

De las constancias agregadas al expediente, surge que por Resolución N° 4300 del año 2015, se acordó jubilación ordinaria móvil a la docente Sra. Lilian Graciela Figueroa –DNI N° 14.766.635, a partir del 01 de abril del año 2015, -fs. 78 de la actuación N° E-16-2025-10-A, agregada por cuerda a la principal.

Ante reclamo posterior, por parte de la recurrente en la que solicitó verificación de haberes, el Departamento de Liquidaciones y Cómputos determinó la corrección de los cargos de Vicedirector y Director de 1° Jornada Completa, correspondiendo Tiempo Completo y el Recupero de las sumas percibidas indebidamente por el período 01/09/18 al 31/05/24 (cinco años retroactivos desde la solicitud efectuada conforme criterio sustentado por Dictamen de Asesoría, en el caso que obra como antecedente "Gambelli, María", y es agregado de fs. 101/103)-. El descuento obedece a los cambios introducidos en el Nomenclador en los cargos de Tiempo Completo y de Jornada Completa que hasta la vigencia del Decreto N°

1957/11 tenían el mismo puntaje y a partir de dicha normativa se diferencian. Lo que fue notificado a la recurrente a través de Tu Gobierno Digital –TGD en fecha 05/03/24 –fs. 118-.

La Resolución N° 2827/24, ahora atacada, establece a la recurrente un nuevo haber a partir del 01/09/2018 de Pesos Un Millón Doscientos Cuarenta y Ocho Mil Ochocientos Setenta ($1.248.870,00) –Artículo 1°-; y el Recupero de las sumas indebidamente percibidas desde la fecha precitada y hasta el 31/05/2024 por un total de Pesos Quinientos Veintiún Mil Ciento Trece, con Noventa y Tres Centavos ($521.113,93) -fs. 134-.

El Departamento Liquidaciones y Cómputos, constató al proceder a la verificación, la errónea determinación del monto del beneficio, al producirse los **cambios en el nomenclador en los cargos de Tiempo Completo y Jornada Completa, que hasta la vigencia del Decreto N° 1957/11 tenían un mismo puntaje y que luego de la aplicación del mencionado instrumento legal se diferenciaron.**

El citado Decreto en su art. 1° establece que *la Bonificación por Tiempo Completo, de carácter remunerativo y bonificable, se abonará al personal docente en cargos jerárquicos o de secretario o maestro de grado con función de secretario, de los distintos niveles o modalidades, o miembros de Juntas de Clasificaciones de los distintos niveles o Tribunal de Disciplina que opten por cumplir un máximo de ocho (8) horas diarias y de acuerdo con las necesidades de servicio que determine el Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología* ... -seguidamente establece los puntos que le corresponden según la jerarquía y los cargos- (lo escrito entre guiones me pertenece).

Este mencionado instrumento legal se aplicó en los períodos aportados en actividad por aplicación del principio de movilidad jubilatoria no correspondiendo en los lapsos no aportados por no haber realizado la opción vigente al momento del desempeño en los cargos jerárquicos; redundando todo ello en un pago indebido que ha beneficiado a la peticionante, y que hoy tiene como acreedor con derechos al In.S.S.Se.P., por lo tanto con derecho al recupero de lo pagado indebidamente. Y de conformidad con el criterio sustentado por la Asesoría Legal del organismo previsional, cuyo antecedente es el caso "Gambelli, María s/ Reclamo", A.S. N° 4664/2015.

El mismo, en su análisis expresa que, si bien la controversia surge de una relación que halla su basamento en el Derecho Previsional; sus consecuencias se extralimitan de la especie, dado que concretamente se trata

de un pago indebido, donde resulta el Organismo investido del carácter de acreedor por haber realizado dicho desembolso sin estar obligado, y por el cual tiene derecho a repetición.

"El sistema previsional se ubica en el régimen de seguridad social protectorio, con sustento en la solidaridad obligatoria, que armoniza con la finalidad última de justicia social y el objetivo de promover el bienestar general que consagra el Preámbulo de la CN, y cuyo contenido consiste en "ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de una comunidad y de los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales ... " (CS - LL Rep. XXXVIII - 1505), posponiendo en la medida de lo razonable intereses particulares so pena de hacer peligrar el bien común (CS LL 1978 - D, 423), no exi ste otra posibilidad que la de mensurar el instituto, dentro del contexto específico de la ley previsional, sin perjuicio de la necesaria coordinación y armonización con el orden jurídico general".

La jubilación constituye *"una consecuencia de la remuneración que percibe el beneficiario, como contraprestación de la actividad laboral, una vez cesada ésta y como débito de la comunidad por dicho servicio" (CS LL XLIII- J-Z-1250);*

La Asesoría Legal Previsional, entendió que la determinación del nuevo haber, corresponde al área técnica contable específica, y los pormenores escapan al análisis estrictamente jurídico; entendiendo que si bien la controversia surge de una relación bajo el amparo del Derecho Previsional, sus consecuencias se extralimitan de la especie, por cuanto concretamente se trata de un pago indebido, donde resulta el organismo investido del carácter de acreedor por haber realizado dicho desembolso sin estar obligado, y por el cual tiene derecho a repetición.

En cuanto al marco normativo aplicado, se encuentra expresamente consagrado en el Instituto del Pago Indebido, cuyo **art. 1796 del Código Civil y Comercial de la Nación**, establece los Casos: ***El pago es repetible si: a) La causa del deber no existe o no subsiste, porque no hay obligación válida; esa causa deja de existir; o es realizado en consideración a una causa futura, que no se va a producir".***

De este modo el Organismo Previsional Provincial queda legitimado a repetir lo erróneamente abonado, y así lo expresa **el art. 1797 del mencionado código de fondo: *"Irrelevancia del Error: La repetición del pago no está sujeta a que haya sido con error".***

Con relación a la prescripción, resulta de aplicación el plazo genérico previsto en el **art. 2560 del CCCN: *"El plazo de prescripción es de cinco años, excepto que esté previsto uno diferente en la legislación local".***

Los argumentos esgrimidos por la Asesoría Legal Previsional, sirvieron de basamento para la denegatoria de la Revocatoria interpuesta –fs. 11/12 –Resolución N° 0669, de fecha 24 de febrero del año 2025.

Siendo además que de las planillas practicadas, obtenidas como resultado de la nueva verificación realizada en los haberes de la Sra. Figueroa, fueron debidamente notificados a través de la Plataforma de Tu Gobierno Digital –fs. 118-.

Ahora bien, del análisis de las actuaciones, corresponde destacar que el control de legitimidad, posee un amplio alcance, puesto que procede cuando se vulnera una ley, en los supuestos de indebida aplicación de la ley, cuando se lesiona un derecho adquirido o se incurre en desviación de poder.

De ello se colige que, ninguna de las situaciones descriptas en el párrafo precedente se presentan en el caso que nos ocupa, arrogándose derechos la reclamante que no le conciernen, razón por la cual deviene en rechazo su pretensión.

Que respecto al acuse de Nulidad planteado, corresponde su rechazo, debido a que no se ha acreditado ni demostrado que en el caso de autos se configuren los presupuestos contenidos en el art. 103 de la Ley Nº 179 A (Antes Ley 1140), ni la existencia de vicios que invaliden lo actuado por la administración.

Que siguiendo la Doctrina de la Procuración del Tesoro de la Nación, en cuanto a que: *"Las nulidades de los actos administrativos deben analizarse de modo restrictivo y, en principio, prefiriendo la subsistencia y validez del acto atacado. Ello, naturalmente, cuando no se pone en juego de modo sustancial –y no meramente formal- el derecho de defensa de quien ataca el acto. Ciertamente, si el fundamento en que se apoya la pretensión nulificadora es sólo formal, se estaría en presencia de la perniciosa "nulidad" por la nulidad misma"* (conf. Dict. 256:134; 262:548; 241:391).

III.- CONCLUSION:

Que consecuentemente la Resolución N° 2827/2024 recurrida, es un acto administrativo totalmente regular; en cuanto fuere dictada por autoridad u organismo competente en ejercicio de funciones regladas y no contiene elemento viciado alguno, que lo puedan afectar de nulidad. De tal manera, no

Gobierno del CHACO

surgiendo de la decisión impugnada vicios que determinen su ilegitimidad, el acto administrativo cuestionado es válido, tiene plena eficiencia y ejecutoriedad.

Así planteada la cuestión, de los argumentos vertidos, como del análisis de la normativa aplicable y constancias obrantes de las actuaciones no resultan afectaciones al derecho subjetivo o interés legítimo ni violaciones al marco legal aplicable al caso.

Por lo que esta Asesoría considera que corresponde rechazar por manifiestamente improcedente el Recurso Jerárquico en Subsidio interpuesto por la Sra. Lilian Graciela Figueroa, –DNI N° 14.766.635, contra la Resolución N° 2827 de fecha 24 de junio del año 2024 del Directorio del Instituto de Seguridad Social, Seguros y Préstamos -In.S.S.Se.P.

Atentamente.-

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO,

09 ABR. 2025

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