

ES COPIA



PROVINCIA DEL CHACO
FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS

Resistencia, 4 de junio del 2024.-

VISTO Y CONSIDERANDO:

Para DICTAMINAR en los autos caratulados: "MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO S/ CONSULTA INCOMPATIBILIDAD AGTE, SUAREZ MERCEDES GLADIS - (MRIO DE DESARROLLO HUMANO - BENEFICIO PREVISIONAL NACIONAL) - Expte N°4281/24.

Se inicia con la Actuación Electrónica N° E 28-2023-28030-Ae de la Unidad Recursos Humanos del Ministerio de Desarrollo Humano, la que contiene Presentación de fecha 04/10/2023 de la ex- Ministra de Desarrollo Social Dra. Maria Pia Chiachio Cavana, solicitando se expida sobre posible incompatibilidad de la ex-agente de planta permanente de ese Ministerio, Sra. MERCEDES GLADIS SUAREZ - DNI:10.472.282.

Se adjunta con la actuación, Dictamen N°251 de fecha 02/10/2023 de la Unidad Asuntos Jurídicos; Infome de fecha 07/08/2023 emitido por la Directora de Recursos Humanos dirigido a la Unidad Jurídica, el que detalla: constancia de Haberes 2023, desempeño en el ámbito de la Unidad Recursos Humanos del ex- denominado Ministerio de Desarrollo Social de la Provincia. Certificación Negativa ANSES, Comprobante de Empadronamiento CODEM - titular de la obra Social PAMI en condición de Pasivo, Consulta de Pantalla InSSSeP acreditando que se encuentra en condiciones de acceder a la Jubilación por Edad Avanzada (70 años de edad y 18 años y 4 meses de antigüedad); Pantalla de expediente jubilatorio InSSSeP N°5442/23 iniciado en modo online, el cual se encuentra enviado a archivo. Consultado sobre la razón, se informó vía whastapp, que la agente cuenta con beneficio previsional ANSES.

Que el dictámen de mención consigna en sus partes pertinentes "... que por Resol. Ministerial N°3227/23 se acepta la renuncia de la Sra. Suarez a partir del 22 de agosto de 2023..." "...se encuentra en condiciones de edad y aporte para acceder a una jubilación por edad avanzada (InSSSeP) y cuenta con beneficio previsional de ANSES..." "... que al momento de la presente actuación 06/08/2023... percibía sus haberes en calidad de empleada del Estado provincial y beneficio previsional por parte de ANSES.

Que se asume intervención en el marco de lo dispuesto en la Ley N° 1128 A -ARTICULO 14°: "la Fiscalía de Investigaciones Administrativas, deberá iniciar las investigaciones correspondientes a fin de determinar si existe o no incompatibilidad ...". ...". y Ley de Etica y

Transparencia de la Función Pública - Ley N° 1341-A que en su ARTICULO 18° asigna a esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas, como una de sus funciones f) *asesorar y evacuar consultas, sin efecto vinculante, en la interpretación de situaciones comprendidas en la presente...*" , la que contempla en su ARTICULO 2°: *Las incompatibilidades de los mandatarios, magistrados, funcionarios y empleados del Estado se regirán por las disposiciones constitucionales y legales vigentes.* ARTICULO 19: *Establécese que la Fiscalía de Investigaciones Administrativas, será la autoridad de aplicación de la presente.*

Que previo a toda consideración, cabe advertir que las actuaciones citadas fueron enviadas previamente por error, en fecha 06/10/2023 al Servicio Penitenciario Provincial - División Investigaciones Administrativas, motivo por el cual el ingreso de las mismas a ésta Fiscalía de Investigaciones Administrativas se produjo en fecha 21 de Mayo de 2024.

Que conforme las facultades citadas, el suscripto estima pertinente expedirse, bajo la forma de dictámen, entendido éste como una opinión o juicio sobre la situación existente en ese momento y sobre la base de las constancias exclusivamente remitidas a esta sede, sin corroborar su situación de revista y percepción de haber previsional.

Que atento los antecedentes aportados, resulta pertinente señalar el cuerpo normativo aplicable, siempre que el caso en análisis corresponda a la percepción de un haber previsional por jubilación o retiro, por ser éstos los que dan lugar a la configuración de una incompatibilidad, cualquiera sea el sistema previsional que lo conceda. A mayor abundamiento se señala que de tratarse de una Pensión, la misma no resultará incompatible con el desempeño simultáneo con ninguna situación de revista en el empleo público.

Que el Régimen de Incompatibilidad Provincial - Ley N° 1128 A - prescribe en su Art. 1°: *No podrá desempeñarse simultáneamente mas 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".*

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..."*

Que en razón de ello, la nombrada en caso de

ES COPIA

percibir algún beneficio de los aludidos, durante su desempeño activo en la Administración Pública, quedaría alcanzada por las previsiones legales descriptas precedentemente, dado que su situación de revista colisionaría con lo dispuesto en el Art. 1º -in fine-, habida cuenta de la incompatibilidad existente entre la percepción del beneficio previsional de carácter nacional y el empleo público provincial.

Que no obstante lo expuesto y conforme se pone en conocimiento, corresponde señalar que de haberse aceptada la renuncia y la consecuente la baja de la agente como personal activo, torna abstracta la situación, en razón de el cese de la incompatibilidad, la que tiene como efecto jurídico la extinción de la relación de función pública con el cargo incompatible, tal infracción provoca la extinción de la relación de empleo con efectos ex nunc, esto es desde el momento en que se declara y notifica y no desde que ha existido. Los efectos de la incompatibilidad - en la relación de empleo - finalizan con el cese en la actividad, y da paso a otras consecuencias que no se extinguen simplemente con la culminación de sus tareas ej.: la apertura del ámbito disciplinario. En este caso de haber mediado renuncia al cargo se torna inoficiosa la adecuación prevista en el Art. 21 Inc. 11) de la ley N°292-A e ineficaz la sanción administrativa en atención a lo dispuesto por el Art. 8º de la ley N°1128-A.

Que por aplicación de la teoría de enriquecimiento sin causa, basada en la equidad, resulta justo y equitativo, que quien se ha favorecido de los servicios prestados durante largos años, retribuya lo obtenido, lo que es admitido en el plano doctrinario y jurisprudencial, incluso en casos, que por falta o insuficiencia de remuneración por servicios prestados al Estado, no haya mediado relación de empleo público. En estrecha correlación la presunción de onerosidad laboral, con sustento en el Art. 14 bis de la Constitución Nacional, otorga reconocimiento salarial y derecho al cobro de su haber, siempre y cuando haya mediado una efectiva prestación de servicios, que en este caso comprende al período incompatible, dado que como principio general, la gratuidad de las prestaciones no se presume, por el contrario, el derecho al haber es esencial, atento el carácter de retributivo de los servicios. Todo ello, sin perjuicio de las consecuencias disciplinarias o sancionatorias que de manera administrativas le pudiera corresponder al agente en actividad, por la inobservancia de los deberes y obligaciones como agente público.

Que, conforme lo expuesto y respecto de las previsiones legales en cuanto a salvaguardar al Estado de cualquier perjuicio patrimonial (art. 15 útilmente parte ley 1128 A) esta FIA entiende que a

ES COPIA

fin de que no se configure un Enriquecimiento Sin Causa por parte del Estado, al haberse determinado que los servicios de la agente fueron debidamente prestado, se le efectuaron los aportes de ley y consecuentemente efectuó los aportes jubilatorios, será el InSSSeP y/o el ANSES en su caso, quienes resuelvan en definitiva la situación previsional y toda otra cuestión que se refiera a la garantía constitucional de jubilaciones, retiros y pensiones, en base a las normas que regulan el régimen de reciprocidad entre los organismos involucrados, Ley nº800-H Art. 71º Inc. g) en el orden provincial y Decreto Ley Nº9316/46 regimen de reconocimiento y reciprocidad para el cómputo de servicios prestados en distintas cajas, en el orden nacional, sin perjuicio de lo que el organismo previsional considere, en razón de la Incompatibilidad señalada.

Que corresponde emitir el presente Dictamen, en orden a las facultades otorgadas por la normativa citada y teniendo presente lo establecido expresamente en el Art. 82 in fine de la Ley de Procedimiento Administrativo N° 179-A, "*...Las medidas preparatorias de decisiones administrativas, los informes, dictámenes y vistas, aunque sean obligatorias y vinculantes para el órgano administrativo no son recurribles.*"

Que el Dictámen es una opinión o juicio, emitido por quien posee competencia, experiencia y conocimientos especiales sobre la materia a dictaminar en principio no produce efectos jurídicos directos respecto de un sujeto de derecho y debe contener como mínimo, el análisis de las normas vigentes, del caso concreto y de las posibles soluciones a aplicar, siendo parte de la actividad consultiva de la administración (Gordillo, Agustín, Tratado de Derecho administrativo, Tomo I, Parte General, página X-4).

De esta forma, el dictamen jurídico integra la causa del acto administrativo decisor en tanto que el dato cognoscitivo que contiene es un antecedente fáctico de aquél. (Cfr. BARRA, Rodolfo, "Administración y Actividad Consultiva", en AA.VV., "Cuestiones de Procedimiento Administrativo", RAP, Buenos Aires, 2006, p. 533). La Jurisprudencia Nacional sostiene *que los dictámenes jurídicos son actos internos de la Administración, en la medida que no producen efectos jurídicos directos a los particulares*, que colaboran para que el funcionario pertinente decida conforme a derecho Cfr. CASSAGNE, Juan Carlos, "Curso de Derecho Administrativo", t. I, 10 ed., La Ley, Prov. Buenos Aires, 2011, p. 251. (35) Cfr. MARIENHOFF, Miguel S., "Tratado de Derecho Administrativo", t. I, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2003, p. 103).-

Por todo ello, normas legales citadas y facultades conferidas al suscripto por la ley N° 1128-A y 1341-A;

ES COPIA

**EL FISCAL GENERAL
DE
INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS**

D I C T A M I N A :

I) **HACER SABER** que el desempeño de un cargo de Personal de Planta Permanente en el ex Ministerio de Desarrollo Social de la Provincia del Chaco y la percepción de un Beneficio previsional de Jubilación o Retiro otorgada por la ANSES, resultan incompatibles por aplicación del Art. 1º y 4º "in-fine" de la ley N° 1128-A.

II) **HACER SABER** que la situación de Incompatibilidad indicada en el punto I) del presente, en el caso de la agente MERCEDES GLADIS SUAREZ - DNI:10.472.282., deviene abstracta si medió renuncia al cargo de planta permanente, por los motivos expuestos en los considerandos precedentes.

III) **COMUNICAR** al Ministerio de Desarrollo Humano, InSSSeP, ANSES, Contaduría General de la Provincia, con copia del presente, a sus efectos.

IV) **LIBRAR** los recaudos legales pertinente.

V) **ARCHIVAR** oportunamente, tomando debida razón en los registros de Mesa de Entradas y Salidas..

DICTAMEN N°: 172/24.



[Handwritten signature]
GUSTAVO SANTIAGO LEGUIZAMON
Fiscal General
Fiscalía de Investigaciones Administrativas