

DICTAMEN Nº 005-

Expte. 1000-1207-2006- y agregados "DRA. NORA PAULIELLO -FISCALÍA

DE ESTADO - Reclamo Dr. De La Torre -Amosro por mora"

SR. SECRETARIO GENERAL DE LA GOBERNACIÓN:

Vienen las presentes actuaciones a sede de esta Asesoría Letrada de Gobierno, en virtud del "Recurso de Reconsideración" interpuesto contra el Decreto Nº 1.090-ME-2011, el que ha sido incoado por el Dr. Raúl A. De La Torre -en representación de personal docente dependiente del Ministerio de Educación: Sra. Amelia Francisca Márquez -D.N.I. 06.197.414-; Sr. José Roque Díaz -D.N.I. 6.769.514-; Sra. Lucía Esther Díaz -D.N.I. 11.240.324-; Sr. Luis Miguel Mazuelos -D.N.I. 8.073.228-; Sra. María Josefina Coll -D.N.I. 5.684.926-; Sra. Norma Mirtha Simonatto -D.N.I. 5.410.406-; Sra. Luisa Edith Tello -D.N.I. 5.127.228-; Sra. María Rosa Gómez -D.N.I. 17.922.420; Sra. Silvia Graciela Soria -D.N.I. 14.940.048-; Sra. Silvia Ester Ferrarini -D.N.I. 10.295.458-; Sra. Nancy Susana Gallardo -D.N.I. 12.887.049-; Sr. Luis Segundo Varese -D.N.I. 4.626.713-; Sra. María Luisa Rojo -D.N.I. 4.733.766-; Sra. María del Carmen Cacibar -D.N.I. 17.046.115-; Sra. Consuelo Dolores Fernández -D.N.I. 3.280.659-; Sra. María Delia Matarín -D.N.I. 14.696.457-; Sra. Elena Marta Balmaceda -D.N.I. 4.926.737-; Sra. Josefa Teresa Fernández -D.N.I. 6.390.948-; Sra. Lucía Hilda Toré -D.N.I. 5.283.698-; Sra. Graciela Leyes -D.N.I. 4.188.708-; Sra. Lucía Josefina Lubillo -D.N.I. 11.693.049-; y Sra. Ana María Astiz -D.N.I. 5.925.205-.

I- ANTECEDENTES:

Mediante Resolución Nº 757-ME-2010 se dispone tener por reconstruido el Expte. Nº 531.483/93 y los Oficios Nº HI- 00819/95 y 008558/94 (Artículo 1º). Asimismo, y conforme lo dispuesto por el Artículo 2º del citado acto administrativo, se resuelve no hacer lugar al pago de diferencias de haberes reclamadas en el expediente y oficios mencionados.

Contra lo decidido por el Artículo 2º de la mencionada Resolución, el Dr. Raúl A. De La Torre -en representación del personal previamente mencionado-, interpone Recurso Jerárquico en forma directa, no precedido del recurso de reconsideración.

El Recurso Jerárquico interpuesto fue substanciado en sede del Ministerio de Educación; ello de conformidad con lo previsto por el Decreto Nº 0655-G-73, reglamentario de la Ley de Procedimiento Administrativo -Ley Nº 3.784-.

Así se advierte que mediante Dictamen Nº 1.499/II, obrante a fs. 124, interviene el Servicio Jurídico del Ministerio de Educación aconsejando desestimar el Recurso Jerárquico impetrado mediante Decreto del Poder Ejecutivo, previa intervención de Asesoría Letrada de Gobierno.

Elevadas las actuaciones por la Sra. Ministra de Educación, conforme constancia de fs. 126, el expediente ingresa a Asesoría Letrada de Gobierno en fecha 23 de septiembre de 2011.

En la misma fecha (23-09-11), el Dr. De La Torre amplía los fundamentos del Recurso Jerárquico interpuesto contra la Resolución Nº 757-ME-2010.

Asesoría Letrada de Gobierno, en fecha 03 de octubre de 2011, emite opinión jurídica mediante Dictamen Nº 170, el que se encuentra agregado a fs. 142/143 de estos actuados; y aconseja el rechazo del Recurso Jerárquico incoado.

Habiendo intervenido Asesoría Letrada de Gobierno, en fecha 14 de octubre de 2011 se sanciona el Decreto Nº 1090-ME-2011, instrumento por el cual se dispone no hacer lugar al Recurso Jerárquico interpuesto por el Dr. De La Torre -en representación del personal del Ministerio de Educación previamente enunciado-, contra la Resolución Nº 757-ME-2010, manteniendo la plena vigencia de lo resuelto en dicho acto administrativo.

Conforme a la constancia obrante a fs. 147 y 147 vta., el citado profesional es notificado del Decreto Nº 1.090/2011 en fecha 26 de octubre de 2011.

Contra lo resuelto por el Decreto mencionado, el Dr. Raúl De La Torre interpone Recurso de Reconsideración.

Habiendo intervenido previamente el área de origen (Ministerio de Educación), en fecha 06 de Enero de 2012, ingresa el expediente a esta Asesoría Letrada de Gobierno.

II- EXAMEN LEGAL:

Analizada la pretensión plasmada en el escrito obrante a fs. 152/153 del expediente referenciado, desde ya anticipo opinión en el sentido que se debe rechazar *"in limine"* el Recurso de Reconsideración incoado por el Dr. Raúl A. De La Torre, toda vez que dicho recurso resulta ser absolutamente improcedente; ello en virtud de los fundamentos legales que a continuación se expresan.

En primer lugar, yerra el citado profesional al decir que se ha configurado una invalidez del procedimiento por la falta de intervención de Asesoría Letrada de Gobierno previo al dictado del Decreto Nº 1.090/2011; requiriendo en el presente la intervención de este organismo.

La falsedad de tal afirmación surge de la simple compulsa del expediente, y así se advierte que previo a la sanción del Decreto Nº 1.090/2011 –de fecha 14 de octubre de 2011–, Asesoría Letrada de Gobierno intervino emitiendo opinión jurídica y aconsejando el rechazo del Recurso Jerárquico interpuesto, conforme se desprende del Dictamen Nº 170, de fecha 03 de octubre del año próximo pasado, el que se encuentra agregado a fs. 142/143 del expediente.

En segundo lugar, el Recurso de Reconsideración interpuesto contra el Decreto Nº 1.090/2011 es absolutamente improcedente, ello toda vez que con la sanción de dicho acto administrativo se ha agotado la vía administrativa.

Efectivamente, y como ya expresara este Servicio Jurídico en Dictamen Nº 056/2011 –criterio que fuera receptado en el Decreto Nº 533/2011–, *"la decisión que se adopte por el Poder Ejecutivo mediante un Decreto que resuelva un Recurso Jerárquico, es la última instancia y no se encuentra previsto en el ordenamiento jurídico vigente en la Provincia de San Juan una sucesión ininterrumpida de recursos cuando ya se ha pronunciado en forma concluyente el órgano competente para resolver el Recurso Jerárquico."*

Así, el Recurso de Reconsideración contra un Decreto emanado del Poder Ejecutivo Provincial es procedente cuando se trata de una decisión originaria de dicho Poder, siendo - en dicho caso- necesario impetrar el Recurso de Reconsideración al efecto de agotar la vía administrativa; ello en un todo de acuerdo con las previsiones del Art. 25 de la Ley Nº 3.784 - Ley de Procedimiento Administrativo- y Arts. 84 y siguientes del Decreto Reglamentario Nº 0655-G-73 y lo manifestado por la Corte de Justicia de la Provincia de San Juan en los Autos Nº 1.180 "GODOY, R.R. c/ PROVINCIA DE SAN JUAN - SUMARIO - CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - CASACIÓN E INCONSTITUCIONALIDAD (sentencia de fecha 06 de marzo de 1978).

Ahora bien, cuando la decisión adoptada por el Poder Ejecutivo en un Decreto, no se trata de una decisión originaria de este Poder sino que mediante la misma se resuelve el Recurso Jerárquico interpuesto contra lo resuelto por un inferior jerárquico; en este caso, se produce el agotamiento de la vía administrativa, ya que es la última instancia y no se encuentra previsto en el ordenamiento jurídico vigente en la Provincia de San Juan (Decreto Nº 0655-G-73, reglamentario de la Ley de Procedimiento Administrativo -Ley Nº 3.784-) una sucesión ininterrumpida de recursos cuando ya se ha pronunciado en forma concluyente el órgano competente para resolver el Recurso Jerárquico.

En el caso traído a conocimiento se advierte que mediante el Decreto Nº 1.090-ME-II, se resolvió desestimar el Recurso Jerárquico contra la Resolución Nº 757-ME-ID, interpuesto por el Dr. Raúl A. De La Torre, en representación del personal del aludido Ministerio. Con la sanción de dicho acto administrativo se agotó la vía administrativa, no siendo procedente la articulación de ningún otro tipo de recurso administrativo, cualquiera sea la denominación que se le dé (salvo que se tratare de una "aclaratoria", la cual -en definitiva- no es un recurso administrativo).

En este sentido, la jurisprudencia de esta provincia ha manifestado: ".....Siendo así, se advierte que con la desestimación del recurso jerárquico interpuesto por el administrado quedó agotado el procedimiento administrativo, razón por la que resulta inadmisibles la defensa planteada por la excepcionante (Fiscalía de Estado), ya que contra el rechazo del recurso jerárquico no resulta posible articular remedio alguno....." Y agrega: "..... razón por la que insisto, con la desestimación del Recurso

Jerárquico pronunciada por el Sr. Ministro de Gobierno quedan agotados los recursos en el ámbito administrativo.” (Juzgado Contencioso Administrativo – Secretaría Nº I- in re Autos Nº 100995, caratulados “RUZ, GUILLERMO HUMBERTO C/PROVINCIA DE SAN JUAN”; sentencia de fecha 18 de marzo de 2010)

Esta sentencia de primera instancia fue confirmada por la Cámara ante la que se apeló la sentencia de fecha 18 de marzo de 2010. Así la Cámara expresa en su fallo de fecha 19 de agosto de 2010: **“Las resoluciones que produzcan actos administrativos definitivos por haber resuelto un recurso jerárquico, agotan la instancia administrativa, puesto que no existe un recurso jerárquico contra una resolución que resuelve un recurso jerárquico”** Concluyendo la Cámara de Apelaciones: **“Razón por la cual ha de confirmarse el certero criterio expuesto por la juez de grado en su bien fundado fallo”.**

En idéntico sentido se pronuncia unánimemente la doctrina; así Carlos Balbín en su obra “Procedimiento Administrativo” Tomo II pag. 688, manifiesta *“El recurso jerárquico, agota las instancias administrativas y habilita consecuentemente el planteo judicial y por ello es obligatorio. Dicho en otros términos aunque reiterativos, el recurso jerárquico es el remedio típico que agota las vías administrativas.”* En el mismo sentido se pronuncia Hutchinson en su obra “Ley de Procedimiento Administrativo” Tomos I y II.

En el caso concreto traído a conocimiento, se trata de una Resolución emanada del Ministerio de Educación (Resolución Nº 757-ME-2010), contra la cual el Dr. De La Torre en representación del personal del Ministerio aludido, interpuso Recurso Jerárquico en forma directa. Dicho Recurso Jerárquico fue resuelto por Decreto Nº 1.090-ME-II.

Con ello se han agotado los remedios procesales administrativos de acuerdo con las previsiones de la Ley de Procedimiento Administrativo (Ley Nº 3.784) y su Decreto Reglamentario Nº 0655-6-73, y lo que unánimemente sostiene tanto la doctrina como la jurisprudencia; en consecuencia, resulta ser absolutamente improcedente el Recurso de Reconsideración impetrado por el Dr. De La Torre contra el Decreto Nº 1.090-M-II.

En virtud de lo expuesto, corresponde se rechace por improcedente el recurso incoado. Se acompaña proyecto de Decreto que recepta las consideraciones vertidas en el presente.

Sirva el presente de atenta nota de elevación.

ASESORÍA LETRADA DE GOBIERNO

SAN JUAN, 1.º ENE 2012



Dra. ANA MARIA ALCOBAS
Asesora Letrada de Gobierno