



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 16140/2017.-

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD

EXTRACTO: S/PAGO ADICIONAL DE ACTIVIDAD CRITICA.-

T.I: BORZI MARINA DANIELA

DICTAMEN ALG N° 463/19 .-

Señor Ministro de Salud:

Las presentes actuaciones administrativas han sido remitidas a este Órgano Asesor con motivo del proyecto de decreto obrante a fs. 63, por el cual se ratifica la Disposición N° 188/19 del Subsecretario de Salud rechazando lo solicitado por la Sra. Marina Daniela BORZI.

Desde ya anticipo que no comparto los argumentos formales ni sustanciales de la Disposición N° 188/2019 dictada por el Subsecretario de Salud y, en consecuencia, tampoco apruebo su ratificación por medio del anteproyecto de decreto remitido a examen.

I-Análisis Formal.

Primeramente es dable hacer un reconto de los pasos administrativos seguidos en el expediente a fin de identificar irregularidades, comprender la presente instancia y, por último, expedirse sobre lo esencial del expediente que es el reclamo realizado por la administrada consistente en el abono retroactivo del adicional por actividad crítica.

El expediente de marras se inicia con la solicitud *"del pago del adicional por actividad crítica contemplado en el artículo 40 de la Ley 1279 de Carrera Sanitaria..."* presentada por la agente Marina Daniela BORZI con fecha 24 de noviembre de 2017, obrante a fs. 2.

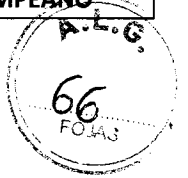
A fin de la tramitación de lo peticionado, Contaduría General- Departamento de Ajustes y Liquidaciones con fecha 5 de enero de 2018 calcula el adicional solicitado por el periodo 28/11/2017 al 31/12/2018. Nótese aquí, lo llamativo de dicha liquidación ya que si bien parte de la fecha



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 16140/2017.-

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD

EXTRACTO: S/PAGO ADICIONAL DE ACTIVIDAD CRITICA.-

T.I: BORZI MARINA DANIELA

DICTAMEN ALG N° 463/19 .-

de la presentación del reclamo (nov/2017) comprende adicionales futuros aun no generados (año 2018). (fs.7)

No obstante ello, a la agente BORZI se le reconoció el adicional por actividad crítica conforme lo había solicitado desde la fecha del reclamo en adelante mediante el Decreto N° 724/2018 (fs. 16/17).

Posteriormente, con fecha 18 de julio de 2018, presenta un **nuevo reclamo administrativo** solicitando el pago retroactivo del adicional anteriormente reconocido, el cual no había sido peticionado originariamente y, lógica y jurídicamente, tampoco reconocido en el Decreto mencionado (fs.29).

A continuación, la Asesoría Letrada Delegada actuante en el Ministerio de Salud- introduciendo erróneamente el principio de informalismo- encuadró el reclamo administrativo articulado por la agente BORZI como un "recurso de reconsideración" y aconsejó su rechazo por cuestiones formales. En consecuencia, el Subsecretario de Salud dispuso "*Rechazar el Recurso de Reconsideración interpuesto por la agente...*" a través de la Disposición N° 188/19 (fs. 43/45).

Es decir, bajo el entendimiento que la nueva presentación realizada por la agente reclamante era un recurso de reconsideración interpuesto contra el Decreto N° 724/18, y atendiendo al Dictamen N° 171/2019 de la Asesoría Letrada Delegada en el Ministerio de Salud, se la rechazó por razones formales, y además, por medio de una Disposición del Señor Subsecretario de Salud. (Resáltese la **falta de coherencia y correlato jurídico** al calificar un reclamo administrativo como



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 16140/2017.-

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD

EXTRACTO: S/PAGO ADICIONAL DE ACTIVIDAD CRITICA.-

T.I: BORZI MARINA DANIELA

DICTAMEN ALG N° 483/19 .-

un recurso contra un acto administrativo cuando el “recurso” no contenía agravio alguno contra el presunto acto recurrido, y luego al pretender resolver un “recurso de reconsideración” interpuesto contra un Decreto por medio de un acto administrativo emanado de una Subsecretaría).

Así las cosas, **-y sin abocarme al desconcierto jurídico que la intervención de la Asesoría Letrada Delegada señalada trasluce-**, el presente expediente es remitido a este Órgano Asesor no a los fines de resolver el reclamo de fondo propuesto por el administrado, sino, para analizar el proyecto de Decreto por medio del cual se propicia que Sr. Gobernador **-vía Decretal- subsane - ratificación** mediante- la “anulabilidad” de la Disposición N° 188/19 del Subsecretario de Salud, que resolvió una enrevesada y confusa “reconsideración” presentada contra un Decreto del Sr. Gobernador resuelto mediante una Disposición del Subsecretario de Salud.

II- Análisis Sustancial: Así las cosas, corresponde ordenar en derecho el presente trámite.

Tal como se adelantó al inicio, este Órgano Asesor no comparte **-ni a la lontananza-** los argumentos de forma ni de fondo de la Disposición N° 188/2019 dictada por el Subsecretario de Salud y **-mucho menos-** su ratificación por medio del anteproyecto de Decreto remitido a examen.

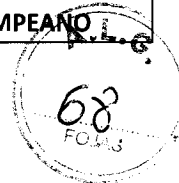
Al respecto, cabe señalar que tanto la primera presentación realizada por la Sra. BORZI reclamando el reconocimiento y abono del adicional por “Actividad Crítica”, **-el cual fue abordado por la**



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 16140/2017.-

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD

EXTRACTO: S/PAGO ADICIONAL DE ACTIVIDAD CRITICA.-

T.I: BORZI MARINA DANIELA

DICTAMEN ALG N° 463 / 19' .-

Administración Pública mediante el Decreto N° 724/18-, como las posteriores agregadas fs. 29 y 55 peticionando la liquidación y pago retroactivo del adicional, deben ser encuadrados como reclamos administrativos fundados en el derecho de peticionar ante las autoridades, reconocido expresamente en la Constitución Nacional (artículo 14) y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo 24), el cual tiene jerarquía constitucional.

Nótese que de la lectura de los libelos obrantes a fs. 29 y 55 no se advierte crítica ni cuestionamiento jurídico alguno a la legalidad, legitimidad, oportunidad, merito o conveniencia del Decreto N° 724/18 que hubieran hecho suponer la intención del administrado de recurrirlo; ello es simplemente porque dicho acto administrativo hizo lugar y reconoció la totalidad de lo reclamado a fs. 2.

Por ello, y porque las presentaciones de fs. 29 y 55 contienen una **petición distinta** a la contenida a fs. 2 debe necesariamente darse a ambas reclamaciones -la primera ya se encuentra resuelta mediante Decreto N° 724/18- el tramite previsto en el TITULO XIV -De los reclamos- en el artículo 114 y sgtes. del Decreto N° 1684/79 correspondiendo abocarse al mismo como tal.

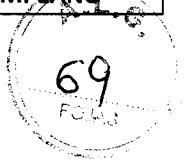
En ese hacer, es dable señalar que los reclamos administrativos obrantes a fs. 29 y 55 tienen por objeto peticionar la **liquidación y pago del retroactivo** del adicional por "Actividad Crítica" reconocido por Decreto N° 724/18, ya que el mismo se liquidó -a instancias de la requirente- desde su solicitud hacia adelante, o sea a partir



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 16140/2017.-

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD

EXTRACTO: S/PAGO ADICIONAL DE ACTIVIDAD CRITICA.-

T.I: BORZI MARINA DANIELA

DICTAMEN ALG N° 483/19' .-

del mes de noviembre del año 2017 hasta la actualidad, en tanto que la agente se encuentra desarrollando tareas de laboratorio desde el año 2014.

Se advierte procedente el reclamo, en tanto, según surge del informe emitido por la Directora del Centro de Salud "Juana Guzmán" de Villa Parque, el reclamante se desempeña como licenciada en bioquímica - situación que habilita la percepción del adicional reclamado desde Agosto de 2010 (fs. 30)

Sin embargo, cabe señalar como reparo a la procedencia temporal del reclamo el **plazo de prescripción de dos años** establecido en el artículo 2562 inc. c) del CCyC -de aplicación supletoria habida cuenta de la ausencia de regulación ius publicista-.

Al respecto, nuestro Superior Tribunal de Justicia tiene dicho que *"En atención a lo considerado, la naturaleza publicista de la relación de empleo hace que, en materia de prescripción de las acciones, deba regirse por las normas del derecho civil, criterio que ha sido sustentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación desde antaño (cfr. Fallos: 166:264; 179:305, 205:200, entre otros).*

Ahora bien, ubicados en el marco del derecho administrativo, cabe preguntarse qué normas se deben aplicar para determinar el plazo de prescripción habida cuenta de la inexistencia de normas específicas en el ordenamiento administrativo.

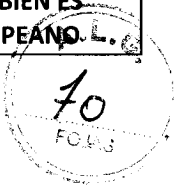
Al respecto, Marienhoff señala que tratándose de contratos administrativos propiamente dichos, deben aplicarse, ante todo, las normas administrativas que contemplan la cuestión. Si no hubiere una 'norma'



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 16140/2017.-

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD

EXTRACTO: S/PAGO ADICIONAL DE ACTIVIDAD CRITICA.-

T.I: BORZI MARINA DANIELA

DICTAMEN ALG N° 463/19 .-

administrativa expresa, ni 'principios' de derecho administrativo aplicables en la especie, corresponderá recurrir a las normas y principios del derecho privado, 'civil' en primer término. Tales son los principios fundamentales en materia de derecho aplicable en derecho administrativo (tanto respecto a actos como contratos), a la vez que esos son los principios que concretan las relaciones del derecho administrativo con el derecho civil" (cfr. Miguel S. Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1974, III-A, 549) ("Fernández, Miguel Ángel c/ Provincia de La Pampa s/ Demanda Contencioso Administrativa", expediente 1109/15, r. S.T.J).

El **conteo del plazo** de prescripción de dos (2) años debe realizarse a partir del día que se realizó la petición, que según surge de fojas 29, es el **18 de julio de 2018**, con lo cual, correspondería **reconocer y abonar el retroactivo** del adicional por Actividad Crítica al reclamante, **hasta el mes de Junio inclusive de 2016**, advirtiendo que el periodo comprendido entre los **meses de noviembre/2017 a julio/ 2018** ya se encuentran abonados, en virtud del reconocimiento efectuado por Decreto N° 724/18, con lo cual, **no corresponderá su liquidación y pago**.

Por todo lo expuesto, en el marco de las competencias asignadas por la Ley N° 507, este Órgano Asesor entiende que corresponde **devolver** las presentes actuaciones al **Ministerio de Salud** a los fines de **encauzar el trámite conforme a lo precedentemente expuesto**.

ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO - Santa Rosa, 26 NOV 2019



Dr. Alejandro Fabián GIGENA
ABOGADO
Asesor Letrado de Gobierno
Provincia de La Pampa

6