

## Descuento Ilegal De Haberes Al Docente

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Descuento ilegal de haberes al docente                      Se resuelve hacer lugar al amparo y reintegrar al docente lo adeudado en concepto de haberes laborales que habrían sido mal descontados por desempeños en escuelas públicas de la Provincia de Entre Ríos, pues no existe uno o varios actos administrativos que resultaran del mismo y que permitieran expresar debidamente el ejercicio mismo de la función administrativa resguardando los derechos de sus destinatarios amparados por la garantía a la tutela administrativa efectiva, derivación natural del impacto de la consagración de los derechos humanos en el orbe del derecho público en general y en el administrativo, en particular.                      araná, 11 de Marzo de 2016.      VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: "SLONGO, ESTELA MARÍA Y OTRO C/CONSEJO GENERAL DE EDUCACIÓN Y ESTADO PROVINCIAL S/ACCIÓN DE EJECUCIÓN", Expte. N° 382 F° 96 - 2016, venidas a despacho para sentencia; y

CONSIDERANDO:      1. Que la abogada Carolina Fischbach en su calidad de representante especial de Estela María Slongo y Pablo Jesus Tibault, ambos con domicilios reales en la ciudad de Gualeguay, interpone Acción de Ejecución contra el Consejo General de Educación y el Estado Provincial (fs. 10 a 12 vta.) solicitando que en forma inmediata se les reintegre lo adeudado en concepto de haberes laborales que habrían sido mal descontados y que se retuvieran de sus salarios del mes de enero de 2016 en concepto de Dcto. Cargos Anteriores(cód. 352) por sus desempeños en escuelas públicas de la Provincia de Entre Ríos, manifestando que sus mandantes son dependientes del Consejo General de Educación, prestando servicios como docentes. Refiriéndose a los hechos que constituyen la base fáctica de la acción relata que con la percepción de los haberes correspondientes al mes de enero del presente año -sus poderdantes- notaron una merma que ronda el veinte por ciento (20%) de todos los conceptos abonados y que al poder obtener -por medio del sistema informático- las copias de sus recibos de haberes se pudo constatar que la disminución figura en los mismos bajo el concepto Dctos. cargos anteriores código 352.      Concretamente la actora advierte que tales descuentos son ilegítimos al no sustentarse en norma que lo autorice o disposición judicial que lo ordene ni en acto administrativo que lo imponga, tampoco en la conformidad del propio docente, manifestando que desconocen los motivos de los descuentos practicados.      Que de conformidad a lo dispuesto por el Decreto N° 4940/08 los haberes de sus mandantes debían ser abonados de acuerdo al cronograma que confecciona la Secretaría de Hacienda, el que no puede exceder del día diez del mes siguiente al que fueran devengados; por lo que la obligación de pago de los haberes venció el 10/02/16.      Cita parte de los fundamentos esgrimidos por el dicente en autos Meda, María Belén y otros c/Consejo General de Educación y Estado Provincial s/Acción de Ejecución en sentencia dictada el 21/02/16 que se encuentra firme a la fecha por no haber sido apelada por las demandadas.      Luego procede a invocar las normas constitucionales que considera han sido violadas en perjuicio de sus representados principiando por el derecho de propiedad y concretándolo en el derecho a la percepción de la remuneración. Considera observados los requisitos de admisibilidad de la acción de ejecución impetrada en base a lo prescripto en los arts. 58 de la Constitución Provincial y 25 de la Ley 8369, en particular, jura que no se ha iniciado trámite paralelo alguno, sosteniendo que no existe otra vía idónea para resguardar los derechos conculcados, precisando la sentencia que pretende sea emitida en el presente proceso constitucional requiriendo se condene a los demandados a devolver a los actores la **TOTALIDAD DE LAS SUMAS INDEBIDAMENTE DESCONTADAS** (bajo código 352) en los haberes del mes de Enero de 2.016 que por sus desempeños como docentes perciben, como dependientes del Consejo General de Educación con prestación de servicios en los establecimiento educativos detallados en los recibos.      Ofrece prueba y finalmente peticiona, entre otras cuestiones, se haga lugar a la acción impetrada con imposición de costas a las contrarias.      La codemandada Consejo General de Educación de la Provincia de Entre Ríos, por su parte, se presenta por medio de su apoderada especial, la letrada Adriana A. Abrigo, produciendo el informe requerido y contestando la demanda (fs. 45 a 47 vta.), afirmando la improcedencia de la vía procesal del amparo escogida atendiendo a que el accionar de su representada no es ilegítimo ni mucho menos en grado de manifiesta evidencia, como exige el art. 2 de la ley 8369, tampoco advierte la conculcación de un derecho de raigambre constitucional.      Trae en apoyo de su postura jurisprudencia de la Sala Constitucional y Penal del Superior Tribunal de Justicia y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que considera aplicables al caso.      Se detiene a desarrollar argumentos en pos de demostrar la inadmisibilidad de la acción de amparo impetrada en contra de la parte que representa, entendiendo que para el caso existen otras vías idóneas para obtener la protección del derecho o garantía de que se trate, dado el carácter excepcional del amparo.      Prosigue con su responde aludiendo a uno de los expedientes administrativos que acompaña en el cual el área de personal de dicho Consejo informa respecto de la situación de revista de los actores para luego hacer referencia al informe producido por el área de liquidaciones del mismo ente transcribiéndolo parcialmente.

De dicho informe contable se desprende que a la Actora SLONGO se le aplicará un descuento de sus haberes por un monto total que asciende a \$21.590.- a razón de un 20% justificado ello en el pago indebido de horas cátedras por el período Agosto/13 a Abril/15; en el caso de TIBAULT se le descontará un monto total de \$35.318,85 de sus haberes mensuales a razón de un 20% justificado ello en que se le continuaron liquidando haberes equivocadamente en el período Mayo/13 a Abril/15. En particular -dicha área- informa que el 3 de diciembre de 2015 se envió a la Supervisión Departamental Gualeguay un e-mail dirigido a los directivos de la institución educativa con el detalle del total de los docentes de su departamento a los que se efectuaría el descuento a los fines de su notificación, también por vía de correo electrónico se comunicó tal cuestión a la Supervisión Departamental de Escuelas, ello en virtud de la Resolución N° 173/2016 CGE que autoriza efectuar los descuentos publicada en el Boletín Oficial de la provincia el día 25/02/16. Culmina su defensa solicitando se rechace la acción impetrada en su contra por improcedencia de la vía e inadmisibilidad de la misma, con imposición de costas a la actora. Por su parte, de fs. 51 a 53, se presenta el Fiscal de Estado de la Provincia de Entre Ríos el letrado Julio C. Rodriguez Signes, a los fines de contestar la acción impetrada contra el Estado provincial. Luego de proceder a describir los antecedentes del pleito entre los que hace referencia al dictado de la Resolución N° 173 del ente educativo codemandado de fecha 23/02/16 y publicada en el Boletín Oficial en el correspondiente al día 25/02/16, afirma que carece de razonabilidad y configura un actuar abusivo la interposición de una acción judicial pretendiendo la devolución de haberes sin siquiera haber intentado la vía administrativa o al menos probar su inidoneidad. Reclama que la vía idónea para cuestionar el descuento debió efectuarse por la vía administrativa, lo que demostraría la falta de un obrar ilegítimo del Estado accionado, para luego aludir a los informes ya referidos de las áreas contables del codemandado ente educativo provincial. Se detiene a expresar que resulta improcedente responsabilizar al Estado Provincial (impropiamente denomina Superior Gobierno de Entre Ríos cuando la Constitución Provincial denomina como Estado o en otros casos Provincial Estado provincial) por tratarse de un conflicto entre el Consejo General de Educación y agentes dependientes del mismo, dada la autonomía constitucional del ente educativo. Concluye considerando absolutamente injustificada la acción de amparo, ofrece prueba y finalmente pide -entre otras cuestiones- se rechace la demanda con imposición de costas a la actora. 2.1 En primer lugar y tal como lo ha traído a colación la actora, el caso tiene parcial similitud respecto del recientemente fallado por el suscrito en Meda y otros del cual se extraen parte de los desarrollos argumentales que resultan replicables aquí. Ha sido cuestionada por las accionadas la vía procesal a la cual acudió la actora en la búsqueda de la protección de los derechos que invoca, para responder a ello corresponde recordar que la Constitución Provincial establece en el primer párrafo del art. 56 que: "Todo habitante de la Provincia, las personas jurídicas reconocidas en la defensa de derechos o intereses de incidencia colectiva y el Defensor del Pueblo, podrán ejercer acción expedita, rápida y gratuita de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo contra todo acto u omisión de autoridad administrativa provincial, municipal, judicial o legislativa, en ejercicio de funciones administrativas, o de particulares, que en forma actual o inminente amenace, restrinja, altere, impida o lesione de manera manifiestamente ilegítima, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, las leyes de la Nación, la presente Constitución, las leyes dictadas en su consecuencia y los tratados en que la Provincia sea parte". Por su parte, la Ley de Procedimientos Constitucionales N° 8369 que reglamenta tal garantía prescribe en su art. 2º: "Ilegitimidad: La decisión, acto, hecho u omisión será ilegítima cuando la autoridad, funcionario, corporación o empleado público provincial o municipal o un particular, actúe sin competencia o sin facultad, o con inobservancia de las formas o límites constitucionales o legales, en relación del derecho o garantía constitucional invocados. La legitimidad será manifiesta cuando aparezca en grado de evidencia dentro del margen de apreciación que permita la naturaleza sumaria de la acción". Como consecuencia de lo antes señalado, la acción de amparo origina un proceso excepcional sólo utilizable en delicadas y extremas situaciones en las cuales peligre el ejercicio de derechos fundamentales, pues su apertura requiere de circunstancias de muy definida excepción, tipificadas por la presencia de los vicios de arbitrariedad, irrazonabilidad e ilegalidad manifiestas que configuren, ante la ineficiencia de los procesos ordinarios, la existencia de un daño concreto y grave a las garantías protectoras de los derechos constitucionales sólo eventualmente reparable por esta acción urgente y expedita. Dilucidar esta cuestión será objeto de tratamiento en el siguiente subpunto dado que requiere su análisis conjunto. 2.2 Expuestos los hechos por las partes y sus posturas jurídicas antagónicas, dentro de los márgenes fácticos dentro de los cuales el juez debe someter su análisis por aplicación del principio procesal de congruencia y sintetizando al máximo las posturas de las partes el conflicto se plantea a partir de que los actores denuncian haber padecido descuentos en sus haberes que perciben como docentes provinciales correspondientes al mes de enero ppdo. (2016) sin haber sido anunciados de ello, ni haber autorizado tal detracción, tampoco que haya sido producto de una disposición judicial, en síntesis, sostienen que la Administración procedió a hacer tales deducciones de oficio sin indicarles siquiera el motivo de ello, considerando dicho proceder como manifiestamente ilegítimo y productor de agravios constitucionales. Por su parte, el Consejo General de Educación (el Estado Provincial por medio de la Fiscalía de Estado sostiene igual postura), no niega que haya actuado de esa manera, es más, justifica las deducciones

practicadas (que vendrían a constituirse no en un único o solitario detrimento sino que se enmarca como uno entre muchos más que le seguirán, según lo informado en el expediente administrativo acumulado a autos a fs. 36) afirmando que se encuentra actuando legítimamente al haberse dictado la Resolución N° 0173 CGE de fecha 23/02/16 publicada en el Boletín Oficial en su edición del día 25 de febrero del año en curso. La postura adoptada por las codemandadas resulta insostenible al tratarse de deducciones efectuadas sobre los haberes de los actores correspondientes al mes de Enero ppdo. cuando no sólo la publicación sino la mismísima fecha de dictado del acto que autoriza al sector de liquidación de sueldos del ente educativo provincial a practicarlos indican, respectivamente, al día 25/02/15 como publicación del acto y al 23/02/15 como fecha de emisión del mismo; desde esta sola correlación de fechas contenidas en los documentos públicos agregados e invocados en autos queda palmariamente demostrado que las deducciones practicadas lo han sido sin un acto administrativo previo que así lo hubiese dispuesto. Como se ha venido sosteniendo invariablemente desde lo decidido en momentos en que desempeñaba la vocalía en la Cámara en lo Contencioso Administrativo N° 2 de la ciudad de Concepción del Uruguay, más precisamente en autos "WERNER, AURELIO RAMON C/ DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD Y ESTADO PROVINCIAL S/CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO", expte. N° 178/CU en resolución de fecha 03/04/13, resulta preciso desarrollar algunos conceptos básicos desde donde comenzar para sustentar las posiciones que se adoptan. Partiendo de una noción conceptual que sea pertinente para nuestro sistema judicial revisor de control de la actividad materialmente administrativa estatal, se define al acto administrativo como toda declaración proveniente de un órgano estatal, emitida en ejercicio de la función materialmente administrativa y caracterizada por un régimen exorbitante, que genera efectos jurídicos individuales directos con relación a los administrados destinatarios del acto (CASSAGNE, Juan Carlos. Derecho Administrativo, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2000, t. II, pág. 47) la cual admite la distinción entre actos administrativos individuales y de alcance general, categoría esta última que es la que corresponde a la Resolución N° 0173/16 CGE. Siguiendo esa noción se puede llegar a la conclusión que la Resolución no había sido dictada, menos vigente, mucho menos eficaz al momento de su aplicación, lisa y llanamente, no existía, motivo por el cual, ni siquiera puede serle opuesta ni mucho menos producirle efectos jurídicos "directos" a los actores. Por otra parte, es sabido que el acto administrativo puede ser válido (es decir, dictado de acuerdo al principio de legalidad del obrar estatal) pero no ser eficaz (es decir, en condiciones de producir sus efectos jurídicos) sin que se observe el requisito de su publicidad, lo cual en sentido típico lo constituye la notificación personal o las restantes formas que la legislación admita como válidas (vgr. Capítulo V -arts.20 a 26- D-L.N° 7060/83) incluídas, claro está, la publicación en el Boletín Oficial medio idóneo en situaciones como las que se dirige a anunciar dicha resolución en la medida que los destinatarios se encuentran dispersos en el territorio provincial y la notificación personal podría generar inconvenientes operativos ante la complejidad de la Administración pública y la necesidad de recuperar montos indebidos lo más pronto posible, circunstancias que plenamente justifican el medio escogido de publicidad. Gordillo -con su habitual claridad- lo expresa con contundencia "Otra forma de debatir lo mismo es preguntarse si todos los actos deben ser notificados, o sólo algunos. Nuestra posición es simple: Todos los que se quiera que produzcan efectos jurídicos deben ser notificados; si no lo han sido aún, no producen todavía efectos jurídicos. Cuando lo sean, lo tendrán y los llamaremos entonces actos administrativos" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo. FDA, Buenos Aires, 2007, págs. II-6 y 7). Además a la claridad de los conceptos vertidos bien pueden sumarse otros de gran factura y precisión que se encuentran expuestos en la misma Resolución N° 0173/16 CGE que se extraen con la doble finalidad de pretender demostrar la coincidencia con los conceptos antes vertidos como asimismo acreditar la absoluta contradicción en que incurren las accionadas cotejando los diáfanos conceptos que motivan el acto administrativo con los argumentos defensivos utilizados en sus respectivos respondes. Se citan textualmente los considerandos que desarrollan tan valiosos conceptos Que para surtir efectos el acto Administrativo no sólo debe ser válido, sino también eficaz; sólo así adquirirá ejecutoriedad y podrá ser puesto en práctica; Que el acto administrativo se hace eficaz, adquiriendo ejecutoriedad, mediante su publicidad o comunicación a los interesados. Tal publicidad o comunicación a los interesados (colectividad o personas particularmente interesadas en sus efectos), constituye un aspecto de la forma vinculada directamente a la eficacia del acto; Que la publicidad o comunicación, constituyen la base de la presunción de conocimiento de la ley atribuida a los habitantes de un país, queda así satisfecho, por esa vía el precepto constitucional según el cual ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe (Artículo 19 de la Constitución Nacional). Respecto de los administrados, la publicidad de la ley es un corolario del expresado precepto constitucional; Que la publicidad o comunicación consiste en llevar el acto emitido a conocimiento de los interesados. Esto se logra según se trate de un acto de alcance general, o de un acto de alcance particular; el primero se efectúa mediante publicación en el diario oficial o Boletín Oficial, el segundo, el acto de alcance particular, se logra mediante su notificación por un medio idóneo., cédula, telegrama colacionado recomendado, intervención directa del interesado en el expediente. También ha de admitirse como notificación idónea la que resulte de algún comportamiento del administrado o interesado, del que surja indubitablemente que este se halla enterado de la resolución o la decisión respectiva, lo cual puede resultar de alguna

manifestación que el administrado hiciera en el mismo expediente; Que la publicidad o comunicación del acto, según la naturaleza de este, puede ser de dos órdenes, publicación o notificación. No obstante respecto del acto administrativo de alcance particular, cuadra insistir en que si bien dicho acto puede ser objeto de publicación, la eficacia del mismo, la ejecutoriedad, sólo se logra mediante la notificación idónea, pues no es lícito que la administración supla la notificación con la publicación, sólo mediante la notificación, como lo han expresado numerosos tribunales es razonable admitir que el acto ha llegado directa y efectivamente a conocimiento del interesado. Este criterio impera incluso respecto de la publicidad de actos que le interesen a uno o a pocas personas, sino a varias o muchas personas, cuyos nombres y domicilios están acreditados en el expediente; Que en concordancia con lo antedicho, cabe traer a relato lo dispuesto en el Capítulo V de la Ley N° 7060 de Procedimientos para Trámites Administrativos, que contiene todo lo relativo a las notificaciones en los expedientes. Así el Artículo 21° establece que Solo serán notificadas personalmente o por cédula las siguientes resoluciones: (& d) Las que así se ordene por la autoridad administrativa, para mejor defensa de los derechos de la Administración Pública o de los particulares. Al respecto considera Maurino (ob. Cit. Pág. 23) que la notificación personal es la notificación por excelencia. La más segura en cuanto satisface plenamente la finalidad de certeza. La característica sobresaliente de esta forma de notificación, es que se trata de una forma de conocimiento por la parte interesada, que no deja lugar a dudas sobre la notificación de los actos en trámite. Si bien esta notificación puede ser producto de una comparecencia voluntaria del interesado a los efectos de examinar el trámite, también puede ser producto de una comparecencia compulsiva, ordenada según el caso por la autoridad requirente para mejor defensa de los derechos de la Administración Pública o de los particulares, notificada a través de cédula; Que asimismo, el Artículo 22° del citado plexo normativo expresa que Las notificaciones se harán por cédula mediante carta certificada con aviso de retorno, por telegrama colacionado con aviso de entrega, carta documento, personalmente, por nota o por edictos...; (&) Que respecto a aquellas resoluciones del tipo general o reglamentarias, pero que pueden tener algún interés particular o general para el o los agentes en relación a la marcha ordinaria de la administración, con la publicación por una sola vez de las mismas en el Boletín Oficial quedan notificadas con su sola publicación, surtiendo efectos a partir de los ocho días de su publicación en razón a lo dispuesto en el Artículo 2° del Código Civil; en realidad debió referirse al artículo 5° del Código Civil y Comercial, es decir que, concretamente, la Res. N° 0173/16 al haber sido publicada el 25 de febrero pasado, recién adquirió eficacia a partir del día 05/03/16, el día siguiente al de presentación del informe de parte del Consejo de Educación (ver: informe de Secretaría de fs. 48). Como puede corroborarse la Administración pública actuó violando la juridicidad al haber detectado que había abonado conceptos remunerativos a los actores en forma indebida y de oficio y sin acto administrativo alguno, para luego proceder a aplicar (ejecutar) descuentos a razón de un 20% sobre los haberes de los actores hasta recuperar los fondos públicos aplicados incorrectamente en remuneraciones de agentes que no tenían derecho a percibirlos. Claramente la controversia se desarrolla en un terreno propio del derecho administrativo en el cual las tensiones entre los principios y garantías constitucionales de los ciudadanos se enfrentan a las prerrogativas propias de la Administración pública. En el caso, fue el Consejo General de Educación quien al advertir el pago indebido de conceptos remunerativos a los actores procedió de oficio a descontarlos (en un porcentaje que considera razonable) sin dictar acto administrativo previo (tampoco se alude a la utilización de órdenes o providencias de la autoridad competente), es decir, apelando al ejercicio de una de las prerrogativas más formidables de que dispone para realizar eficientemente la función administrativa que se denomina autotutela ejecutiva, el punto a dilucidar es si ostenta esa prerrogativa para actuar como lo hizo al ser opuesta a su contrapeso natural: las garantías constitucionales de sus empleados públicos con quienes mantiene una relación de servicio, relación jurídica que como tal se produce entre sujetos jurídicos que no es del tipo interorgánica con efectos jurídicos exclusivamente internos a la organización sino, como se dijo, los efectos son externos dado que el empleado público en la relación de servicio se planta frente al sujeto estatal. El tópico conduce al abordaje mismo del principio de juridicidad o legalidad, primeramente desde lo conceptual para luego dirigirlo a su aplicación concreta por la Administración pública, pero ya teniendo en cuenta su origen, razón de ser, límites, peculiaridades y caracterizaciones específicas. El principio de juridicidad se justifica en una premisa general: la idea de que la legitimidad del poder procede de la voluntad general que se materializa en la ley (que comprende a los reglamentos administrativos que componen el bloque de juridicidad) y que toda actuación singular del poder tenga que estar cubierta por una ley previa, que conlleva a afirmar que la Administración pública se encuentra sometida a la ley, a cuya ejecución limita sus posibilidades de actuación, principio que entendido modernamente desecha la idea -ya superada- de la equiparación conceptual entre sentencia y acto administrativo, en el sentido, de un estricto apego al mandato legal, dado que la primera tiene en la ejecución de la ley el objeto exclusivo de su función, la Administración -por el contrario- tiene como función propia realizar los diversos fines públicos materiales que el ordenamiento jurídico le asigna (normas y principios jurídicos), sólo que debe hacerlo dentro de los límites de la ley. García de Enterría ejemplifica la diferencia entre un ámbito y otro aludiendo a que la Administración cuando construye una carretera lo hace no para ejecutar la ley de carreteras, sino en virtud de las razones materiales que hacen a dicha carretera conveniente u oportuna en el caso concreto, es decir, servir a los fines

generales, claro está dentro de la legalidad (Curso de Derecho Administrativo. Eduardo García de Enterría-Tomás-Ramón Fernández. Thomson-Civitas La Ley, Buenos Aires, 2006, t.I, pag. 444). De allí que se afirma casi universalmente que la Administración pública se encuentra vinculada positivamente a la legalidad (positive Bindung) es decir que no sólo la Administración, considerada en su conjunto, está condicionada por la existencia de un Derecho Administrativo, sino que también cada acción administrativa aislada está condicionada por la existencia de un precepto jurídico-administrativo que la admita. Si una acción que pretende presentarse como acción administrativa no puede ser legitimada por un precepto jurídico que prevea la misma, no podrá ser comprendida como acción del Estado. El principio de juridicidad que debe ser ponderado en su respeto en el caso concreto implica auscultar si los descuentos de haberes practicados materialmente por el Consejo General de Educación se encuentra bajo la cobertura legal previa a su actuación, ya que el derecho objetivo no sólo limita la actividad administrativa sino que la condiciona a la existencia de una norma que permita esa actuación concreta, a la que en todo caso debe ajustarse. Por ello es que en autos corresponde verificar, en todo caso, si el Consejo ostenta potestad para que ante la mera comprobación de un pago en exceso a un agente tiene el poder jurídicamente reconocido por el ordenamiento jurídico para proceder a descontarlo (en la forma que fuere) sin el dictado de un acto administrativo que brinde adecuada garantía al empleado afectado sobre el cual pesan potestades de supremacía especial a favor de su empleadora estatal. Es que las potestades constituyen instrumentos adecuados para efectuar la conversión del poder público en técnicas jurídicas precisas eficaces para el Estado pero respetuosas de las garantías de los sujetos a los que se sujetan por ellas, es decir, sus destinatarios. Para responder tal interrogante se debe considerar que si las potestades administrativas encierran las posibilidades de una actuación concreta de la Administración -dinámica del principio de juridicidad-, es, precisamente, en esa actuación donde se funcionalizarán las exigencias y limitaciones que el principio impone a dichas potestades, que pueden clasificarse en cinco clases, según su naturaleza jurídica: Reglamentos administrativos, Actos administrativos, Contratos (para quienes no lo incluyen como actos administrativos bilaterales), Ejercicio de la Coacción y la llamada Actividad Técnica administrativa. Tal vez sea la confusión presente en el seno de los órganos de liquidación de haberes de las reparticiones públicas no distinguir cuándo un descuento de haberes puede ser materializado sin la necesidad de una disposición concreta contenida en un acto administrativo que lo ordene. En efecto, las deducciones provenientes de leyes en sentido material (aportes personales a la obra social o a la caja previsional; aportes solidarios a regímenes asistenciales, etc.) son directamente aplicables sin necesidad de una disposición particular que la preceda de parte de la Administración pública, aquí es la mismísima ley la que lo ordena. Tampoco requiere de un acto administrativo el cumplimiento de una orden judicial (proveniente de un pleito en el cual la Administración sea o no parte), ya que, las decisiones judiciales (preventivas o definitivas) podrían ser catalogadas como la aplicación de la ley en el caso concreto. La cuestión admite mayor precisión cuando se pretende dilucidar el interrogante que pretende indagar cuándo la Administración pública puede generar disposiciones que impongan deducciones de haberes por sí misma. En el caso de reglamentos administrativos -dada su naturaleza materialmente legislativa-, en principio, podría disponerlas y así ser aplicados por los sectores contables sin necesidad de un acto administrativo individual. Para el dictado de actos administrativos individuales la cuestión tampoco requiere mayores precisiones que no sean la del respeto del principio de juridicidad, sin perjuicio de que, tales actos gozan de los caracteres propios del régimen administrativo denominado autotutela declarativa y ejecutiva o -según se la doctrina que se siga- presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, que si bien ofrecen distinciones en el caso que nos ocupan no tienen incidencia práctica. Ahora bien, la única forma de que los sectores técnico-contables (que son los que en la práctica liquidan los haberes de los empleados públicos) sin atribución legal específica ostenten la competencia para practicar deducciones como las que trata esta causa, sería en virtud del dictado de un acto administrativo individual o, incluso, general que autorice dicha detracción, como asimismo y bajo estrictos parámetros mediante el instituto de la delegación de competencia que, por principio, se encuentra prohibida (art. 45 de la Constitución Provincial) aunque la misma admite matices. En este elenco de alternativas posibles jurídicamente se enfrenta a este caso en el cual, según las expresiones de las partes sumadas a los hechos probados queda demostrado que las deducciones practicadas y que constituyen el agravio de los actores han sido ejecutadas no sólo sin cobertura legal, ni judicial, ni reglamentaria, ni de acto administrativo general o individual, ni por delegación, es más, ni siquiera ha quedado claro el órgano que dispuso tal actividad material. Como puede comprobarse entonces no encuentra cabida dentro de las potestades que ostenta la Administración pública la de proceder a descontar de los haberes de sus empleados montos que han sido abonados en exceso por violentar el principio de juridicidad, dado que el comportamiento material no se encontró bajo la cobertura de texto legal alguno, ni de ley en sentido formal ni de reglamento, no hubo tampoco acto administrativo previo que en ejercicio de la prerrogativa de la autotutela autorizara a los organismos liquidadores del ente educativo provincial a proceder de tal forma, tampoco puede considerarse que tal accionar se encontrara comprendido dentro de las competencias implícitas o inherentes de dicho ente u órganos técnicos que los materializaron. Debe afirmarse con ímpetu que toda actividad administrativa no se supone legítima, sino que tal enorme prerrogativa caracteriza exclusivamente a los

actos que dicta y que trasuntan la declaración de su voluntad (actos administrativos) o disponen una norma jurídica (reglamentos) quienes gozan de dicha presunción que debe resguardar los claros principios que emanan de la consagrada garantía de la tutela judicial y administrativa efectiva y que en nuestro ordenamiento constitucional exige -además- la fundamentación suficiente y su resolución sin demoras indebidas (art. 65 Cons. Pcial.). Es que conceptualmente integrado el acto administrativo dentro del procedimiento administrativo o como su producto sin confundirse con él y conforme al carácter esencialmente formal de la actividad administrativa, lo cierto es que en el caso una vez que los sectores liquidadores de haberes advirtieron el error en el pago a los actores debieron proseguir el procedimiento que desembocara en el dictado de uno o varios actos administrativos que resultaran del mismo y que permitieran expresar debidamente el ejercicio mismo de la función administrativa resguardando los derechos de sus destinatarios amparados por la garantía a la tutela administrativa efectiva, derivación natural (y provechosa) del impacto de la consagración de los derechos humanos en el orbe del derecho público en general y en el administrativo, en particular. En consecuencia, el ente educativo demandado luego de haber advertido el pago indebido debió haber dictado un acto administrativo en el cual dando suficientes razones dispusiera la deducción de los montos pertinentes, ordenando a los sectores técnicos que materializaran la decisión, la cual, como ya se ha dicho, goza de los caracteres de legitimidad y ejecutoriedad que permiten, por una parte ponerla en práctica sin que el destinatario pueda demorar su ejecución ante su impugnación y por la otra, a éste a tomar conocimiento del mismo para poder controlar su juridicidad y, eventualmente, cuestionarlo por las vías administrativas y/o eventualmente judiciales. A esta altura del desarrollo del discurso al haber concluido que el Consejo de General de Educación a través de sus organismos técnico-contables no ostenta potestad para practicar descuentos de haberes sin acto administrativo que lo disponga y que si bien lo ha dictado recientemente ha quedado demostrado que lo ha ejecutado antes de que el mismo se encontrara dictado, vigente, menos eficazmente publicado, se considera oportuno tomar algunos argumentos que han sido uniforme y reiteradamente adoptados en los fallos dictados por la Cámara que integro en su anterior composición, como así también, por la Sala Constitucional y Penal del Superior Tribunal de Justicia. También resultan pertinentes ante el planteo de la Fiscalía de Estado quien ha calificado a la decisión de la actora de acudir a la vía del amparo para conjurar los agravios constitucionales invocados como una actitud abusiva, considerando que le bastaba tramitar vía administrativa su reclamo para soslayar sus pretensiones. En los autos "VERDIER, JORGE HECTOR C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO S/ ACCION DE AMPARO", sentencia del 06/03/13, la "...ilegalidad del '...acto, hecho, decisión u omisión debe aparecer palmario de las constancias reunidas sin que deba merecer una gran profusión probatoria ni una investigación que exceda la mera apreciación exegética de las probanzas acompañadas a la causa' (cfr. Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos, Sala N° 1 de Procedimientos Constitucionales y Penal en autos 'GISPERT, Liliana Haydee y otro c/ SGPER', fallo del 17/04/2010, DJ 28/10/2010, pág. 44).- Esa ilegalidad manifiesta es la que permite -además- superar el valladar formal del art. 3, inc. a), de la LPC en cuanto condiciona la admisibilidad del amparo ante la inexistencia de 'otros procedimientos judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía de que se trate'". También, en dicho precedente se expresó que: "...ha señalado un autor, que el acto administrativo en nuestro país se ha afirmado, entre otras directrices que cita, en las siguientes: 1. La Administración (y por cierto, los entes y órganos que desarrollan la función administrativa) esta jurídicamente inhibida de realizar actuaciones materiales que hagan nacer situaciones jurídicas pasivas o limiten situaciones jurídicas activas sin un acto administrativo previo que le sirva de título o razón jurídica suficiente. 2. El acto administrativo es básicamente una declaración que deriva genéticamente de la función administrativa. Esta función estatal, a su vez, está ordenada a la satisfacción inmediata, directa, concreta y continua del interés público. 3. El acto administrativo, por sí mismo, sin que se requiera la previa intervención del Poder Judicial, modifica jurídicamente las situaciones de terceros ajenos a la Administración (ora generando situaciones activas o favorables, ora produciendo situaciones pasivas, desfavorables o de gravamen). 4. El acto administrativo es una estructura jurídica formada por un elenco de piezas indispensables que funcionan de coetánea e interconectadamente. Estas piezas -que en el lenguaje técnico se las conoce como requisitos esenciales del acto administrativo- reposan sobre un presupuesto, la voluntad sin vicios del emisor del acto. La observancia de este presupuesto y de los recaudos jurídicos formales y materiales indispensables condiciona la validez del acto administrativo..." (cfr. Sanmartino, Patricio Marcelo E., 'Amparo y Administración' En el Estado Constitucional Social de Derecho, Abeledo Perrot, Tomo I, Avellaneda- Provincia de Buenos Aires, año 2012, págs. 190 y 191). Más adelante precisa que '...bajo los postulados capitales del Estado formal de derecho el acto administrativo se presenta como un instrumento por cuyo conducto se formaliza de modo concreto y práctico la actividad estatal producida por los órganos que desarrollan la función administrativa.', agrega que '...el acto administrativo tiene una misión primordialmente ordenadora y, a la vez, limitadora de las prerrogativas administrativas. Procura que éstas se destinen, exclusivamente, a satisfacer adecuadamente los bienes jurídicos que en el interés público está llamado a proteger en cada caso.' y, finalmente, que 'Sin embargo, como correlato, el acto administrativo en el Estado de derecho, asume así la condición de primaria garantía de libertad y autonomía de las personas.' (cfr. autor y obra supra citada, pág.

194)... cuando la autoridad administrativa quebranta este principio y promueve operaciones materiales restrictivas o cercenadoras de los derechos y garantías individuales carentes de esa base sustentadora, estamos en presencia de una vía de hecho (conf. Grecco, Carlos M.: 'Vías de hecho administrativas', LL 1980-C-1207), definida como 'la violación del principio de legalidad por la acción material de un funcionario o empleado de la Administración Pública' (Marienhoff, Miguel S., 'Tratado de Derecho Administrativo', Ed. Abeledo-Perrot, Tomo II, pág. 213; en sentido similar Escola, Héctor Jorge: 'Tratado General de Procedimiento Administrativo', Ed. Depalma, 1975, pág. 120). En el derecho administrativo argentino se han señalado como supuestos de vías de hecho las siguientes: a)-cuando la Administración actúa con ausencia de decisión previa -acto administrativo-; b)-cuando, existiendo un acto administrativo previo suspendido en su eficacia -como por ejemplo haberse ordenado en sede administrativa la suspensión del acto administrativo o haberse dictado en sede judicial una medida suspensiva de los efectos del acto-, la Administración igualmente decide exigir su cumplimiento y, frente a la oposición del particular, lo pone en práctica por sus propios medios, o bien cuando directamente, pese a estar suspendidos los efectos del actos, la Administración no obstante actúa; c)-cuando, sin que se hubiese practicado la notificación del acto que hace cesar la suspensión de la eficacia del acto administrativo previo, la Administración actúa igualmente y d)-cuando la Administración, indebidamente ejecuta un acto en aquellos casos en que se requiere la intervención judicial (cftr. Sanmartino, obra y tomo citados, pág. 406). En todos los casos las vías de hecho constituyen comportamientos materiales de un órgano o ente administrativo gravemente antijurídicos (cftr. Comadira, Julio R., "El acto administrativo", La Ley, 2003, pags. 2-3)". Si bien con el desarrollo discursivo anterior la idoneidad de la vía intentada resulta a todas luces acertada y, por contrapartida, las afirmaciones de las demandadas aparecen completamente deslucidas, se considera necesario enfrentar el dilema planteado desde el aspecto ya no "cualitativo" (derechos afectados y garantías invocadas en su protección, principios jurídicos constitucionales vulnerados, etc.) sino "cuantitativo" de la afectación, ya que el daño insignificante o de menor cuantía -como regla- no interesa al derecho (minimum non curat praetor) y menos aún en un proceso constitucional que exige cierta entidad en el perjuicio para habilitar su admisibilidad como remedio procesal excepcional. Para dilucidar este último interrogante se remite al precedente del Máximo Tribunal nacional dictado analizando -fundamentalmente- los límites del denominado poder de policía de emergencia, pero que en lo que interesa a este tópico abordó el entuerto objeto de tratamiento en este momento. Se hace referencia al fallo dictado in re Tobar Leónidas c/ E.N. Mº Defensa - Contaduría General del Ejército - Ley 25.453 s/ amparo- Ley 16.986 en fecha 22/08/2002 (colección de Fallos: 325:2059). Los antecedentes fácticos de dicha sentencia dan cuenta de que el actor, empleado civil del Ejército Argentino, inició acción de amparo contra el Estado Nacional, Ministerio de Defensa-Contaduría General del Ejército a fin de obtener la restitución de las sumas que se le descontaban en sus haberes en un trece por ciento (13%, es decir, un porcentaje menor al practicado por el CGE a los actores) en aplicación de normas de emergencias denominadas déficit cero. La Corte por mayoría, resolvió la inconstitucionalidad del art. 10 de la Ley 25.453 (modificatoria de la ley 24.156) y el art. 1º del Dto.896/2001 considerando que no es imprescindible estar en presencia de una disminución confiscatoria del salario para impugnar la constitucionalidad de la ley, sino que ello puede ser examinado en un juicio como el presente, porque la afectación de los derechos constitucionales, además de actual, es de relevante significación estimando necesario destacar que si bien la reducción salarial es producto del ejercicio concreto de las facultades conferidas al poder administrador y, en este sentido, puede ser de alta o baja incidencia, ello no enerva la gravedad de la lesión a los derechos constitucionales, que se ha producido por la desarticulación jurídica del sistema. Concluyendo, según el criterio del Tribunal cimero nacional, la baja incidencia económica de la lesión patrimonial no impide considerar grave la conculcación de los derechos constitucionales afectados atendiendo a la vulneración de los principios básicos del sistema jurídico constitucional. 2.3 Habiéndose agotado el análisis conceptual del caso de las implicancias que las conclusiones arribadas permiten dirigir la mirada al plano fáctico del pleito. Corresponde verificar -a partir de la prueba obrante en la causa- si, en el plano de los hechos, la violación de los derechos se materializó y si ello surge en forma manifiesta como lo exige el proceso constitucional en el que se enmarca la disputa. En tal aspecto y como ya se ha advertido ut supra no existe controversia entre las partes respecto de la efectivización de los descuentos sobre los haberes correspondientes al mes de enero del cte. año 2016, ya que a partir de ese hecho es que la actora se considera agraviada y que el acto administrativo dictado por el Consejo de Educación no se encontraba vigente ni siquiera dictado al momento de proceder a efectuar la detracción ilegítimamente practicada sobre los haberes de los actores. Ello queda precisado, además, por la prueba documental acompañada por las partes -extractos de informes virtuales y fotocopias de recibos de haberes de fs. 4 a 9 (éstos últimos considerados como indicios coincidentes con los restantes elementos probatorios obrantes en la causa); Exptes. administrativos Nos. 1814729 CGE de fs. 24 a 28 y 1814736 de fs. 30 a 44-, de la cual surge claro que: 1. Que bajo el código 352 Dcto. Cargos Anteriores se materializó el descuento en cada uno de los actores (fs. 4 a 9; 36; de autos); 2. Que los pagos en exceso de remuneraciones a los actores se efectuaron por errores en las liquidaciones de haberes (fs. 36) que no les fueron imputables y que en el informe del sector de liquidaciones se solicita comuniquen a los directivos de la institución educativa y éstos notifiquen a los docentes de tal situación (fs.

36) lo que no sólo no ha sido probado en su materialidad haya ocurrido sino que ni siquiera se ha dado explicación alguna del por qué de tal omisión; 3. Que según surge de las actuaciones administrativas (fs. 36) el descuento en los haberes no culminó en el efectivizado en el mes de enero/16 que causa el agravio con el cual acuden los actores a este juicio, sino que evidentemente continuará ejecutándose, aunque con la cobertura competencial de la Resolución dictada por el ente educativo sobre la cual ya se ha hecho reiteradas referencias. Lo acontecido evidencia, además, la afectación de un derecho de carácter eminentemente alimentario -cobro íntegro de haberes de un agente público- que incontestablemente habilita el acceso de los actores a este especial proceso constitucional, a través de la acción de amparo prevista en los arts. 43 de la Constitución Nacional y 56 de nuestra Carta Magna Provincial. Teniendo en cuenta que los descuentos efectivizados en los haberes lo fueron sin contar con la cobertura legal del respectivo acto administrativo dictado por autoridad competente, medio a través del cual la Administración exterioriza su voluntad dentro de un procedimiento administrativo en un Estado de Derecho en el que debe primar el principio de juridicidad, la actividad administrativa desplegada se transforma en un comportamiento material gravemente antijurídico de la Administración, que ha vulnerado derechos y garantías de los actores amparados por los arts. 17 -derecho de propiedad- y, 18 -debido proceso- de la Constitución Nacional, como también ha actuado en inobservancia del principio de legalidad en forma arbitraria, postulados que deben ser siempre respetados en los actos de los poderes públicos (cfrme. art. 65 de nuestra Constitución Provincial). Por su parte y en forma coincidente con el eje argumental hasta aquí desarrollado la Sala de Procedimientos Constitucionales y Penal del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, en casos similares, ha expresado que: "al no mediar decisivo alguno que lo disponga, se advierte el incumplimiento de un deber expresamente determinado impuesto a una corporación pública de carácter administrativo (pago de haberes) que en el sub caso aparecen insolutos sin decisión alguna que cimente la omisión" (cfr. 'FLEMATTI, Mirta Graciela...', sentencia del 29/09/03), y que "Como ya sostuviera (entre otros) en el precedente 'CASTRO (14) ANIBAL T. C/CONSEJO GENERAL DE EDUCACION DE ENTRE RIOS s/accion de ejecucion' -14/06/10-, la conducta es ilegítima, dado que de la documental acompañada no emerge que hubiera mediado algún acto administrativo válido fehacientemente notificado al interesado, que motivadamente explique el no abono de la totalidad de los haberes. Como también sostuve en dicha oportunidad, la vía no es improcedente ni inadmisibile en la medida en que la ausencia de 'acto administrativo' como expresión de la voluntad, transforma la conducta del ente público en manifiestamente ilegítima por convertirse su obrar en lo que la doctrina nacional califica como 'vía de hecho', la que, por definición es ilegítima. Por ello, y con más razón si -como afirma- tiene motivos para no abonar los haberes del accionante, es impensable que el ente público no haya resuelto conforme a derecho la situación." (cfr. "LOPEZ, Graciela del Rosario ...", sentencia del 11/12/12, voto del Vocal Chiara Díaz, al que adhiriera la Vocal Mizawak). Por último, no merece mayor desarrollo argumentativo la pretendida liberación de responsabilidad en el caso intentada por el Estado Provincial quien debería ponderar que la responsabilidad patrimonial que le cabe respecto de los entes autárquicos de carácter subsidiaria no sólo constituye un principio de derecho público derivado del carácter estatal del ente descentralizado sino que ha sido reiteradamente sostenida por la jurisprudencia provincial, entre muchos otros y en especial a partir de la sentencia dictada in re "PEREZ de LLUIS, Carmen Graciela c/ Instituto Obra Social de la Provincia de Entre Ríos I.O.S.P.E.R.-Delegación La Paz s/ACCION DE EJECUCION" en fecha 18/12/01, según el desarrollo argumental formulado con total claridad por el Vocal Carlin. Por lo expuesto y considerando observados los recaudos de procedencia establecidos en los arts. 1º y 2º de la Ley Nº 8369, se hace lugar a la acción de amparo deducida por los actores contra el Consejo General de Educación de la Provincia de Entre Ríos y el Estado Provincial y, en consecuencia, se ordena al primero de los demandados mencionados en su calidad de responsable principal y al segundo como responsable subsidiario a devolver a los actores, dentro de los cinco (5) días de notificada la presente, las sumas detraídas ilegítimamente de los haberes de los mismos correspondientes al mes de enero de 2016. 3. En cuanto a las costas, ellas son impuestas a las accionadas vencidas -cfrme. art. 20 de la Ley 8369-. Por los fundamentos que anteceden; SE RESUELVE: I. HACER LUGAR a la acción de amparo deducida por Estela María SLONGO y Pablo TIBAUT, contra el CONSEJO GENERAL DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE ENTRE RÍOS y el ESTADO PROVINCIAL y, en consecuencia, ordenar al primero de los demandados mencionados en su calidad de responsable principal a devolver a los actores, dentro de los cinco (5) días de notificada la presente, las sumas detraídas ilegítimamente de los haberes de los mismos correspondientes al mes de enero de 2016. II. IMPONER las costas a la parte accionada vencida. III. REGULAR los honorarios profesionales de la letrada Carolina Fischbach en la suma de pesos once mil (\$11.000) -arts. 3, 4, 5, 91 y ccdtes. del Decreto Ley 7046, ratificado por Ley 7503 y Ley 10377. Registrar, notificar y, oportunamente archivar. Fdo.: Hugo Rubén Gonzalez Elias / Presidente /// ANTE MI: Alejandro Grieco / Secretario. Correlaciones: CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA Tobar, Leónidas c/Estado Nacional (Ministerio de Defensa - Contaduría General del Ejército) - Corte Sup. Just. Nac. - 22/08/2002 008152E