



GOBIERNO DE MENDOZA
FISCALIA DE ESTADO

Ref. Expte. N°4324-T-2011-00020 "E/recurso de alzada c/resolución Nro. 75/10 Hospital Central".

**AL SEÑOR FISCAL DE ESTADO
DE LA PROVINCIA DE MENDOZA
DR. JOAQUIN DE ROSAS**

S / D

Vienen a esta Dirección de Asuntos Administrativos los presentes actuados en los cuales el Sr. Carlos A. Tarquini interpone Recurso de Alzada en contra de la Resolución N°75/10 del Directorio del Hospital Central, que ratificó la validez de la Resolución N°385/10 del Director Ejecutivo del nosocomio, por medio de la cual se rechazó la solicitud de pago de licencias correspondientes a los períodos 1982 y ssgtes., admitiendo solo el pago de las relativas al año 2009.

Si bien se ha acreditado a fs. 1/6 la existencia de períodos de licencias ordinarias sin que hayan sido gozados por el reclamante, no existen constancia de que las mismas hayan sido peticionadas para su goce ni suspendidas en los términos de los arts. 38 inc. 7 y 39 inc. 3 de la Ley N°5811, los cuales imponen la posibilidad de compensar en dinero en forma excepcional las mismas cuando existen razones del servicio público y por resolución motivada.

En este marco se estima procedente efectuar las siguientes consideraciones:

1. El principio general establecido en el art. 39 primera parte de la Ley N°5811¹, es que **las Licencias no pueden compensarse en dinero y que vencidos los plazos fijados por la misma norma para su goce, se pierde el beneficio** (los plazos, modalidades y causales de suspensión se encuentran previstos en el art. 38 del mismo instrumento legal). Ello es coincidente con las razones que motivan su establecimiento y la obligatoriedad de su goce (con la genérica prohibición de compensarlas en dinero) ya que el concepto identifica el descanso temporal de una actividad habitual, principalmente del trabajo remunerado o de los estudios, así como el tiempo que dura la cesación de trabajo², teniendo las vacaciones, así como las demás pausas reconocidas por las legislaciones, un sentido eminentemente higiénico, esto es, dar al trabajador la posibilidad de descansar y restaurar sus energías físicas e intelectuales. Secundariamente, la posibilidad de tomar vacaciones, contribuye al afianzamiento de la vida familiar³, favorece la inserción social, promueve y desarrolla el turismo, etc.

El derecho a las vacaciones ha sido definido por la O.I.T. como un número previamente determinado de jornadas consecutivas, fuera de los días festivos y los días de enfermedad y convalecencia, durante los cuales, cada año, cumpliendo el trabajador ciertas condiciones de servicios, interrumpe su trabajo y continúa percibiendo su remuneración. Se trata de un descanso

¹ El art. 39 de la Ley N°5811 determina: "La licencia anual no podrá compensarse en dinero y vencidos los plazos fijados por la presente Ley para su goce, se perderá el beneficio, excepto que ocurra alguna de las siguientes circunstancias: 1) Que el agente haya cesado en el servicio por cualquier causa, sin gozar de su licencia anual, en cuyo caso se le liquidará una indemnización supletoria, igual a la remuneración de un día por cada veinte (20) días trabajados efectivamente; si el cese se produjera antes del 31 de mayo y el empleado no hubiere gozado de su licencia correspondiente al año anterior, deberá adicionarse el importe de la retribución del número de días de licencia que le hubiere correspondido por dicho período. Si el cese se produjera por fallecimiento del agente, la indemnización corresponderá a sus herederos forzosos, sin necesidad de declaratoria. 2) Que el agente hubiese acordado por escrito con el responsable de la repartición, la acumulación a un período de licencia posterior, de hasta un tercio la licencia del período inmediatamente anterior, en cuyo caso se le otorgará la licencia acumulada, aún cuando deba iniciarse o concluir fuera de la época del año fijada en el inciso 3) del artículo 38 de la presente Ley; 3) Que se haya producido la suspensión o interrupción de la licencia anual del agente, por los motivos previstos en el inciso 7) del artículo 38 de la presente Ley.

² Proviene del latín "vacare" que, en relación a la persona, significa "cesar por algún tiempo en sus habituales negocios, estudios o trabajo" y respeto de un empleo, cargo o dignidad, expresa "quedar sin persona que lo desempeñe o posea". De idéntica raíz proviene el término "vagar", que significa "tener tiempo y lugar suficiente o necesario para hacer algo", así como "estar ocioso" (Diccionario de la Real Academia Española, 2004).

³ Sobre el particular, se ha dicho que el instituto de las vacaciones tiene la finalidad de lograr no sólo la reparación física y moral del trabajador, sino también, que se proyecte en la vida social (CNAT, Sala VII, 24/06/88, "Furbatto Horacio y otro c/Excelsior Cía de Seguros", DT 1989-A-81).



anual obligatorio pago: el trabajador es dispensado de todo trabajo durante un cierto número de días consecutivos de cada año, después de un período mínimo de servicios continuos, con derecho a percibir sus remuneraciones habituales⁴. Desde el punto de vista estrictamente jurídico las vacaciones pueden definirse como el lapso continuado de descanso anual remunerado al cual, en relación con su antigüedad en la empresa, tiene derecho el trabajador que ha prestado un mínimo de servicios para lograr su reestablecimiento psíquico y físico⁵.

El reconocimiento del derecho a las vacaciones ha tenido lugar en la legislación positiva de la primera mitad del siglo XX, en el marco del desarrollo del moderno "Derecho del Trabajo" siendo antecedentes relevantes la ley de Francia del 20/06/36, a la que siguió en forma inmediata el reconocimiento a nivel internacional de ese mismo derecho, formulado en el Convenio 52 de la O.I.T (ratificado por la República Argentina por Ley N°13.560), estando actualmente consagrado en el art. 24 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10/12/1948).

En la Argentina el beneficio de las vacaciones fue introducida en 1932 mediante la Ley N°11.729 (modificatorio del art. 156 del Código de Comercio y aplicable sólo en ese ámbito), lo que dio lugar a que en 1945 el Decreto N°1740/45 fijase un régimen especial para el personal de la industria. Ambos sistemas fueron luego subrogados al sancionarse la Ley N°20.744 sin perjuicio de los mayores beneficios que pueden existir en Convenciones Colectivas de Trabajo y la protección de este instituto tiene actualmente fuente constitucional al estar expresamente recepcionado en el art. 14 bis. de la Constitución Nacional.

⁴ Citado en GRISOLIA, Julio Armando, "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", Bs. As., Lexis Nexis, T - I, pp. 821 y ssgtes.

⁵ FERNANDEZ MADRID, Juan C., CENTENO, Norberto O. y LOPEZ, Justo, "Ley de Contrato de Trabajo comentada", Contabilidad Moderna, 1987, T- II, pp. 741, citada en obra de Antonio Vázquez Vialard y Raúl Horacio Ojeda en "Ley de Contrato de Trabajo Comentada y Concordada", Bs. As., Rubinzal Culzoni, T- II, pp. 293 y sgtes.

Para el Sector Público (tanto nacional como provincial) los regímenes de licencias están recepcionados en las normas administrativas que regulan el empleo en cada uno de los niveles estadales, esto es Ley N°25.164 y Ley N°5811 y mod. respectivamente⁶ y sin perjuicio de lo que establecen determinados ordenamientos especiales.

Efectuada esta breve pero necesaria introducción puede afirmarse que tanto en el ámbito privado como en el público, nacional y/o provincial, los trabajadores (entendido este término en sentido amplio) ostentan derecho al goce de las vacaciones, siendo su raigambre de índole constitucional (conforme recepción en tratados internacionales en el art. 75 inc. 22 y expreso texto constitucional del art. 14 bis citado).

De los fundamentos que se han reseñado como generadores de este beneficio (protección de la salud psicofísica del agente, desarrollo familiar e interacción social), deviene en forma inevitable la consecuencia de que, las vacaciones, no pueden en ningún régimen, en principio, ser compensadas en dinero, tanto en el ámbito privado como público y salvo circunstancias excepcionales (vg. Art. 162 de la LCT -que tiene como excepción el art. 156 del mismo instrumento legal-; art. 39 de la Ley N°5811 -que reconoce excepciones en los tres incisos del mismo artículo, con remisión al art. 38 inc. 7⁷-), las cuales deben ser, por las razones precedentemente expuestas, restrictivamente interpretadas y aplicadas.

2. En este marco, y con carácter excepcional, los arts. 38 inc. 7 y 39 inc. 3, establecen en forma precisa la causal que hace procedente el accionar en cuestión (razones de servicio público) y la necesidad de existencia de un acto

⁶ En la Nación las Licencias Ordinarias se encuentran previstas en los arts. 16 inc. f) y 19 de la Ley 25.164 (que remite a los convenios Colectivos y mientras estos no se perfeccionen, al régimen vigente), En la provincia están reguladas en la Ley N°5811.

⁷ Artículo 39 de la Ley N°5811 "La licencia anual no podrá compensarse en dinero y vencidos los plazos fijados por la presente Ley para su goce, se perderá el beneficio, excepto que ocurra alguna de las siguientes circunstancias: 1) Que el agente haya cesado en el servicio por cualquier causa, sin gozar de su licencia anual, en cuyo caso se le liquidará una indemnización supletoria, igual a la remuneración de un día por cada veinte (20) días trabajados efectivamente; si el cese se produjera antes del 31 de mayo y el empleado no hubiere gozado de su licencia correspondiente al año anterior, deberá adicionarse el importe de la retribución del número de días de licencia que le hubiere correspondido por dicho período. Si el cese se produjera por fallecimiento del agente, la indemnización corresponderá a sus herederos forzosos, sin necesidad de declaratoria. 2) Que el agente hubiese acordado por escrito con el responsable de la repartición, la acumulación a un período de licencia posterior, de hasta un tercio la licencia del período inmediatamente anterior, en cuyo caso se le otorgará la licencia acumulada, aún cuando deba iniciarse o concluir fuera de la época del año fijada en el inciso 3) del artículo 38 de la presente Ley; 3) Que se haya producido la suspensión o interrupción de la licencia anual del agente, por los motivos previstos en el inciso 7) del artículo 38 de la presente Ley".



administrativo motivado, en concordancia con la previsión del art. 45 incs. a) y d) de la Ley N°3909, que exige como obligatoria la motivación de aquellos actos en que se decida "sobre derechos subjetivos" y que "deban serlo en virtud de otras disposiciones legales o reglamentarias", elementos que no se han configurado en el presente supuesto. La excepcionalidad del instituto en análisis (compensación en dinero de las vacaciones no gozadas) y la interpretación y aplicación restrictiva del mismo a la que se ha hecho alusión en el punto 1, obliga asimismo a requerir el cumplimiento acabado de estos condicionamientos a los efectos de permitir su procedencia, siendo relevante destacar que no solo se exige la emisión de un acto administrativo, sino que se impone la necesidad de que el mismo se encuentre "motivado". En relación a este concepto la Suprema Corte de Justicia ha entendido que, la motivación *"...técnicamente es la exteriorización o expresión de los motivos o razones y finalidades que han llevado al autor de la decisión -en este caso los autores- a adoptarlo..."*⁸ (se refiere al acto administrativo), entendiéndola legítima en tanto la misma sea precisa, aun cuando resulte "escueta"⁹.

La doctrina y jurisprudencia nacionales también han conceptualizado a este elemento y señalado la trascendencia de su cumplimiento (aunque en ese orden tiene aun mayor relevancia toda vez que es un elemento autónomo conforme el art. 7 inc. e) de la Ley N°19.549), expresando al respecto que *"...La motivación es la fundamentación fáctica y jurídica de él, con que la Administración sostiene la legitimidad y oportunidad de su decisión, debiendo ser una auténtica y satisfactoria explicación de las razones de la emisión del acto, no se trata de un mero escrúpulo formalista, ni tampoco se admite una fabricación ad hoc de motivos del acto, porque con ello se persigue preservar los valores sustantivos y aparece como necesidad tendiente a la observancia del principio de*

⁸ S.C.J.Prov., 11/02/2009, en causa N° 79.357, caratulada: "CHERUBINI, LUIS DAVID JAVIER C/GOB. DE LA PROV. DE MZA. (P. JUDICIAL) S/ A.P.A."), con cita de Guido Santiago Tawil y Laura Mercedes Monti, "La motivación del acto administrativo", Depalma, Buenos Aires, 1998, punto E), 1., primer párrafo.

⁹ Así, afirma al desarrollar el análisis del caso citado en nota precedentemente que *"...Ambos conceptos constituyen la motivación del acto aún cuando pueda resultar escueta. No obstante, no por breve menos precisa..."* Punto E), 1. tercer párrafo).

legalidad¹⁰. Esta motivación es "indispensable para poder apreciar si se ha satisfecho la finalidad prevista en la norma que otorga facultades al órgano para emitir el acto (CNCont.AdmFed. Sala IV, 17/04/00, "Rodríguez Fuchs", JA 2000 -IV-20). Este tipo de vicio es en la legislación nacional un VICIO GRAVE que acarrea como sanción la NULIDAD ABSOLUTA del acto administrativo cuestionado¹¹.

Así lo ha decidido también nuestro máximo tribunal de justicia al expresar que "Tal vicio (se refiere al de falta de motivación) determina su nulidad -de carácter absoluta e insanable- según lo dispuesto por el art. 14 inc. b) de la LNPA y no es posible convalidar dicho acto...¹²".

3. Por último, entiendo que la "costumbre" no es fundamento suficiente para justificar la resolución del presente caso en atención a la pretensión del reclamante, toda vez que la misma, en principio, no es pacíficamente reconocida fuente autónoma del Derecho Administrativo, particularmente cuando posee naturaleza "contra legem". En este sentido, siguiendo a Miguel S. Marienhoff (con cita de diversos autores) puede clasificarse la costumbre en tres clases distintas: a) La costumbre según la ley, interpretativa o "secundum legem", (que es aquella a la cual la ley remite la solución del caso, pues la norma consuetudinaria deriva aquí su vigencia de una disposición de la ley¹³), la cual si bien no ofrece dificultad alguna acerca de su aplicabilidad, lo cierto es que no es por sí una fuente de derecho, sino que, en esos supuestos, la fuente es la ley que la acepta y se refiere a ella. "La costumbre según ley expresa Legaz y Lacambra no es, en rigor, Derecho consuetudinario, sino el Derecho escrito convertido en costumbre: es decir, un Derecho cuyas normas escritas han sido realmente aceptadas por la sociedad como formas de vida,

¹⁰ Conf. Dromi, Roberto, en "Derecho Administrativo", 2001, Cdad. Argentina pp. 269.

¹¹ Dromi Roberto, ob. cit. nota anterior pp. 295.

¹² C.S.J.N., "Grecco M. C/Univ. Bs. As.", 01/01/85.

¹³ Es lo que ocurre, entre nosotros, con las siguientes disposiciones del Código Civil: artículo 950, que sujeta las "formas" de los actos jurídicos al régimen de las leyes y usos del lugar; artículo 1424, referente al plazo que determine el uso del país para hacer efectivo el precio de la cosa comprada; artículo 1627, que establece que en la locación de servicios, a falta de convención, rige el precio de costumbre; artículo 2631, que obliga al dueño de un predio a recibir las goteras del edificio vecino, cuando así lo imponga la costumbre del pueblo; etcétera. Esta clase de costumbre está expresamente prevista por el artículo 17 del Código Civil, que dice así: "El uso, la costumbre o práctica no pueden crear derechos, sino cuando las leyes se refieren a ellos".



es decir, vividas consuetudinariamente por ésta¹⁴. b) La costumbre introductiva, supletoria de la ley, o "praeter legem"¹⁵, que en nuestro sistema para algunos autores era fuente de derecho (vg. Manuel María Diez¹⁶) mientras que otros negaban a la misma tal calidad (ver Miguel S. Marienhoff¹⁷), habiendo quedado expresamente incorporada al artículo 17 del Código Civil por la reforma introducida al art. 17 por la Ley N°17.711, ya que prevé su operatividad cuando exista vacío o laguna de la ley; y c) la costumbre contraria a la ley, derogatoria o "contra legem", es la que, al ir contra la ley vigente, plantea el problema de si la costumbre puede o no derogar la ley y convertirse en fuente del derecho, lo que en nuestro país resulta imposible de materializar, porque carece de imperio para derogar la ley vigente. Así lo proclamaba el Código Civil en su artículo 17 que expresaba "Las leyes no pueden ser derogadas en todo o en parte, sino por otras leyes. El uso, la costumbre o práctica no pueden crear derechos, sino cuando las leyes

¹⁴ Luis Legaz y Lacambra, página 304. En sentido concordante al del texto: Bullrich: "Principios...", página 79; Villegas Basavilbaso, tomo 1., páginas 323 y 329-330; Giuseppe Ferrari: "Introduzione ad uno studio sul diritto pubblico consuetudinario", página 126; Cueto Rúa: "Fuentes del Derecho", página 79.

¹⁵ Ese tipo de costumbre es el que acarrea verdaderos problemas en relación a su aplicación. Mientras un sector afirma que la costumbre "praeter legem" es fuente jurídica entre nosotros -vg. Villegas Basavilbaso, tomo 1., página 330 y siguientes; Bielsa, tomo 1., página 51; Llambías, tomo 1., página 72; Diez: "Derecho Administrativo", tomo 1., página 488 y siguientes-, la mayoría de nuestros expositores niega esta postura -Salvat, "Parte General", n. 330, páginas 172-173, Buenos Aires 1931; Bullrich: "Principios...", página 78; Busso, tomo 1., página 174, n. 79; Gordillo: "Introducción...", páginas 62-63-. También la doctrina internacional está dividida al respecto; sostienen que la costumbre praeter legem es fuente jurídica: Posada, tomo 1., páginas 142-143 y 146, números 14, 15 y 18; Fleiner, páginas 71-72; Forsthoff, páginas 208-215; Caetano, página 63. Se pronuncian en contra de que la costumbre praeter legem sea fuente jurídica: Mayer, tomo 1., páginas 168-173; Vanni: "Filosofía del Derecho", páginas 105, 109 y 110; Fernández de Velasco Calvo: "Resumen...", tomo 1., página 60; Merkl, páginas 140-141; D'Alessio, tomo 1., páginas 144-145; Vitta, tomo 1., páginas 79-81; Waline, página 16; Silva Cimma, tomo 1., página 309; Garrido Falla, tomo 1., página 263. Miguel S. Marienhoff se ha pronunciado en contra en "Acerca del llamado derecho judicial: su alcance. La costumbre derogatoria o contra legem. La justicia en la estructura escalonada del orden jurídico", en "Jurisprudencia Argentina", 1950-I, páginas 74-75, sección doctrinaria.

¹⁶ María Diez, Manuel, "Derecho Administrativo", Bs. As., Plus Ultra, 1974, 2da. Ed., T I, pp. 488 y sgtes.

¹⁷ Marienhoff, Miguel S., en "Tratado de Derecho Administrativo", T I, Bs. As., Abeledo Perrot, 1965, pp 290. Consideraba el autor citado que no es ni puede ser fuente jurídica éte tipod e costumbre, ya que se oponen a ello los artículos 19 y 22 de la Constitución Nacional. El primero de éstos en tanto establece que ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la "ley", ni privado de hacer lo que ella no prohíbe. El segundo de estos textos en cuanto dispone que el pueblo no delibera ni gobierna, sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por la Constitución. En consecuencia, como la "costumbre" difiere de la "ley" derecho no escrito y derecho escrito, respectivamente, va de suyo que no es fuente jurídica entre nosotros y carece de fuerza obligatoria por expresa disposición constitucional. Además, como la costumbre es producto espontáneo del pueblo, ella no puede tener valor alguno como norma jurídica, porque el pueblo no ha podido implantarla, ya que él no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por la Constitución. De modo que, en nuestro sistema jurídico, sólo la costumbre basada en "ley" (secundum legem) es fuente jurídica

se refieren a ellos"¹⁸. Este texto, incluido en el título preliminar del Código, constituía una disposición de carácter general, que regía tanto para el derecho privado como para el derecho público, por lo que se comparte el criterio de diversos tratadistas relativo a que la costumbre "contra legem" no es fuente jurídica entre nosotros¹⁹. El actual texto del art. 17 no es menos contundente en este sentido al expresar que "Los usos y costumbres no pueden crear derechos sino cuando las leyes se refieran a ellos o en situaciones no regladas legalmente", de cuya redacción no puede inferirse tácitamente la validez de esta clase de costumbre²⁰.

En mérito a lo que dejo expuesto, teniendo en consideración que la solicitud del presentante importaría para la administración emitir un acto administrativo contrario a previsiones legales expresas, la costumbre administrativa y menos aún la práctica administrativa²¹ no puede motivar válidamente el reconocimiento reclamado, toda vez que el mismo se vería alcanzado por las disposiciones del art. 52 inc. a) de la Ley N°3909, con las consecuencias de las previsiones de los arts. 75 o 76 del mismo instrumento legal (según la meritación que se haga de la naturaleza del vicio).

4. El hecho de que no exista declaración expresa de la administración, hace inviable la alegación de la teoría de los "actos propios" o de la pretendida aplicación del principio que "nadie puede alegar su propia torpeza" (ver punto IV, párrafo tercero del recurso de alzada), destacando que no existen tampoco constancias de que el administrado haya dispuesto de los medios idóneos, administrativos y/o judiciales que posee conforme el ordenamiento jurídico para motivar la emisión del correspondiente acto administrativo por parte del estado provincial, por lo que no puede imputar a la presunta inacción

¹⁸ Esa parte del art. 17 del Código Civil fue suprimida en la reforma de 1968. Pero el contenido de ese texto sigue imperando como principio general de derecho, pues, salvo texto expreso y válido en contrario, la atribución de dejar sin efecto una "ley" le corresponde al mismo órgano que la dictó, temperamento que se justifica por el principio del "paralelismo de las competencias".

¹⁹ Así, si bien el maestro Villegas Basavilbaso ("Derecho Administrativo", tomo 4., páginas 609-610 y 621-626). Silva Cimma: "Derecho Administrativo Chileno y Comparado", tomo 1., página 310. Además: Mayer, tomo 1., página 173. En contra: Díez: "Derecho Administrativo", tomo 1., página 492.

²⁰ En contra, Cassagne Juan Carlos, en "Derecho Administrativo", Lexis Nexis, 2004, T I, pp. 207.

²¹ Marienhoff, Miguel S. diferencia la costumbre de la "práctica administrativa", con fundamento en el artículo 17 del Código Civil de vigencia en el ámbito jurídico privado y público, que en efecto hablaba de "costumbre o práctica" (La reforma al Código Civil, efectuada en 1968, eliminó del art. 17 toda referencia a la "práctica"). La generalidad de la doctrina niega que la "práctica" administrativa sea fuente jurídica. Se sostiene que sólo constituye una actividad interna de la Administración, y no una producción espontánea de la vida social. Algunos tratadistas, para hacer resaltar el

de las posibles consecuencias del incumplimiento de las disposiciones legales que imponen aquella obligación para preservar su derecho.

A mayor abundamiento, diré que las doctrinas cuya aplicación pretende la apelante, referida a la "propia torpeza" o "actos propios" no tiene la misma vigencia en el derecho público que en el privado, ya que ello importaría básicamente impedir la facultad revisoria y revocatoria de la administración respecto de sus propios actos²², habiendo entendido parte de la jurisprudencia y doctrina que el mencionado principio no rige en el derecho público de la administración, la que -aún mediando ese extremo- debe revocar los actos ilegítimos que haya dictado o, en caso de que ello afecte la estabilidad, debe pedir judicialmente la nulidad de su propio acto, ya que la regla del "venire contra factum proprium nulli conceditur" no juega del modo en que lo hace en derecho privado respecto de la conducta del estado (28/11/200, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, autos N°5834/92, in re "Organización Coordinadora Argentina c/Sec. Inteligencia del Estado de la Pres. de la Nación"; conf. Voto del Dr. González Arzac, C.N.Cont. Adm. Sala III, Causa "Gidekel de Garbar", del 13/03/90; L.L. 1990-C-148; en similar sentido: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala II 22/05/1991, "Mizrahi, Isaac y otro c. Estado nacional (Banco Central", LA LEY1992-B, 524 - DJ1992-1, 1196; ver también "Hutchinson Tomás, en "Régimen de procedimientos Administrativos", ed. Astrea, Bs. As., 1998, pp. 136; Dromi, "Derecho Administrativo", Cdad. Argentina, Bs. As., 1996, pp. 248).

5. En conclusión, no surgiendo de las presentes actuaciones constancias que acrediten el cumplimiento de los recaudos establecidos en el art. 39 inc. 3, 38 inc. 7 a) de la Ley N°5811 y 45 inc. a) y d) de la ley N°3909, que justifique la pretendida suspensión del goce de las licencias por razones de servicio y

fundamento de su afirmación y darle base jurídica a ésta, asimilan la "práctica administrativa" al "reglamento interno", que sólo obliga a la Administración.

²² Sea que ella puea ejercerse por la propia admisnitración, en su sede (ante la existencia de vicios groseros) o vía "acción de lesividad" (en los restantes supuestos).

resultando insuficiente la alegación de la "costumbre" administrativa argumentada por la reclamante, frente a las contundentes normas administrativas aplicables, esta Dirección de Asuntos Administrativos considera que debe ser rechazado el recurso impetrado en contra de la Resolución N°5/10 del Directorio del Hospital Central, en concordancia con lo expresado por el Dictamen N°232/12 (fs. 55/57) de la Asesoría de Gobierno de la Provincia.

Todo lo expresado salvo mejor criterio de la superioridad.

Dirección de Asuntos Administrativos, Fiscalía de Estado.

Dict. N°0468/12.

Mendoza, 16/05/2012.

Mendoza, 21/05/2012.

Compartiendo el suscripto el Dictamen que antecede, REMITANSE los presentes actuados al Sr. MINISTRO DE SALUD de la Provincia de Mendoza, sirviendo la presente de atenta nota de remisión.