



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Dictamen Legal N° 10 /2018

Letra: T.C.P. - A.L.

Cde.: Expte. TCP-PR N° 204/2018.

Ushuaia, 19 SEP. 2018

**SEÑOR VOCAL ABOGADO
EN EJERCICIO DE LA PRESIDENCIA
DR. MIGUEL LONGHITANO.**

Viene a esta Asesoría Letrada el expediente del corresponde, perteneciente al registro de este Tribunal de Cuentas, caratulado: **"S/PRESENTACIÓN DEL AGTE. ALEJANDRO BARROZO MARTE"**, a fin de proceder a su análisis.

ANTECEDENTES.

Las actuaciones llegan para mi intervención, en orden a que me expida respecto al planteo efectuado por el C.P. Alejandro A. BARROZO MARTE, por medio de la Nota N° 8934/17 presentada en fecha 17 de septiembre próximo pasado, ante este Tribunal de Cuentas.

En este sentido, solicita el agente que se dé continuidad a la licencia en ejercicio transitorio de otros cargos, que le fuera otorgada oportunamente por este Tribunal de Cuentas.

El pedido lo efectúa con sustento en que fue notificado de las Resoluciones Generales AREF N° 587/17 y N° 591/18, que adjunta en copias fieles. Señala que en el caso de la primera de las Resoluciones, la normativa aplicable indica que la estabilidad del cargo de planta permanente se adquiere luego de transcurridos doce (12) meses; razón por la cual su renuncia como Auditor Fiscal de este Tribunal *“correspondería en su caso, una vez cumplido el plazo mencionado y adquiera tal estabilidad”*.

Por otro lado, indica que -a su entender- no se vulneraría el artículo 9° de la Constitución provincial, dado que no percibe suma alguna como agente de este Órgano de Control.

Adjunta al efecto la Resolución General AREF N° 587/18, por la que se resolvió: *“ARTÍCULO 1°.- ESTABLECER que el ganador del Concurso Interno de Antecedentes para cubrir el cargo de Director General de Administración y Finanzas de la Agencia de Recaudación Fuegoína es el Sr. Alejandro Agustín BARROZO MARTE, DNI 25.075.878”*.

ARTÍCULO 2°.- ACEPTAR la renuncia del Sr. Alejandro Agustín BARROZO MARTE DNI 25.075.878 al cargo de Asesor de la Agencia de Recaudación Fuegoína desde el día 20/09/2018.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

ARTÍCULO 3°.- DESIGNAR en Planta Permanente de la Agencia de Recaudación Fueguina al Sr. Alejandro Agustín BARROZO MARTE, DNI 25.075.878, como agente de categoría "C" del Escalafón Profesional Universitario a partir del día 20/09/2018 (...).

ARTÍCULO 4°.- DESIGNAR en el cargo de Director General de Administración y Finanzas, dependiente de la Gerencia de Administración y Finanzas, al Sr. Alejandro Agustín BARROZO MARTE DNI 25.075.878, a partir del día 20/09/2018.

ARTÍCULO 5°.- PROMOVER al Sr. Alejandro Agustín BARROZO MARTE DNI 25.075.878, a la categoría "A" del Escalafón Profesional Universitario a partir del 20/09/2018 (...).

ARTÍCULO 6°.- El Gasto que demande el presente deberá ser imputado a las partidas presupuestarias en vigencia (...) (lo resaltado no es del original).

Agrega también la Resolución General AREF N° 591/18, emitida con posterioridad, por la que se indica en sus considerandos la necesidad de contar con personal especializado en los cargos de asesoramiento técnico, a fin de dotar de mayor funcionalidad y eficacia a la Agencia de Recaudación Fueguina, por lo que -se indica- es *"menester designar al agente Alejandro Agustín BARROZO MARTE en el cargo de Asesor, dependiente de la Dirección Ejecutiva de esa Agencia"*.

Así las cosas, por medio de esta última Resolución se resolvió:
“ARTÍCULO 1°.- Autorizar la Licencia Sin Goce de Haberes por el ejercicio transitorio de otros cargos al agente Alejandro Agustín BARROZO MARTE, legajo N° 25075878, categoría de revista EPU “A”, a partir del día 24/09/2018.

ARTÍCULO 2°.- Designar en el cargo de Asesor de la Agencia de Recaudación Faguina, dependiente de la Dirección Ejecutiva, al agente Alejandro Agustín BARROZO MARTE, legajo N° 25075878, categoría de revista EPU “A”, a partir del día 24/09/2018.

ARTÍCULO 3°.- Establecer que la designación aprobada mediante la presente es de carácter transitorio, motivo por el cual, si el agente designado cesare en sus funciones, cualquiera fuera el motivo, continuará prestando servicios en su categoría de revista.

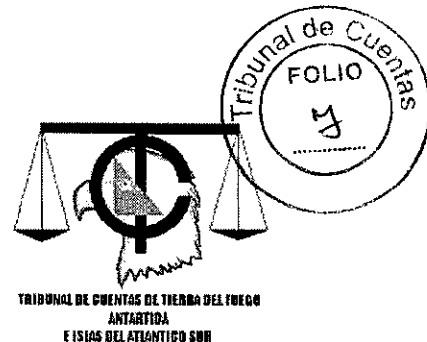
ARTÍCULO 4°.- El gasto que demande el cumplimiento de la presente deberá ser imputado a las partidas presupuestarias en vigencia” (lo resaltado no es del original).

ANÁLISIS.

Una vez detallados los antecedentes del caso, corresponde adentrarse a su análisis, adelantando desde ya que no corresponde hacer lugar al pedido formulado por el agente, por las consideraciones que se exponen a continuación.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Cabe en primer lugar señalar que la licencia sin goce de haberes que se encuentra usufructuando respecto de este Organismo, fue dispuesta por medio de la Resolución Plenaria N° 188/2017, por la que se dispuso: *“Que por Resolución General AREF N° 533/17, se designa en el cargo de Asesor de la Agencia de Recaudación Fueguina (AREF), al C.P. Alejandro Agustín BARROZO MARTE, a partir del día 12/07/2017.*

Que por Nota N° 8548/17, de fecha 12/07/2017, el profesional nombrado, solicita sea encuadrado el requerimiento en la licencia prevista en el Capítulo III, Artículo 12° Inciso a), del Convenio Colectivo de Trabajo homologado mediante Resolución Subsec. De Trabajo N° 345/13 ‘Ejercicio transitorio de otros cargos’.

Resolviéndose por ello: *“ARTÍCULO 1°.- Reconocer la licencia prevista en el Capítulo III, artículo 12°, Inciso a) del Convenio Colectivo de Trabajo homologado mediante Resolución Subsec. de Trabajo N° 345/13, al agente C.P. Alejandro Agustín BARROZO MARTE, DNI N° 25.075.878, Legajo N° 87, para desempeñarse en el cargo de Asesor de la Agencia de Recaudación Fueguina (AREF), a partir del día 12/07/2017. Ello, por los motivos expuestos en los considerandos”.*

Conforme se desprende de la Resolución transcrita, la situación oportunamente contemplada, es decir su designación en un cargo transitorio sin estabilidad en la AREF (asesor), dista de la que se presenta en estas actuaciones, toda vez que en este caso el agente efectúa el pedido luego de haber sido designado en la planta permanente de ese Organismo.

Sin embargo, el agente entiende que resultaría procedente continuar con una Licencia sin goce de haberes respecto de este Tribunal de Cuentas, dado que no encuadraría en la prohibición del artículo 9° de la Constitución Provincial, ya que se trata de una *“Licencia sin goce de haberes”*.

En este sentido el artículo 9° de la Constitución provincial dispone: *“Artículo 9°.- Ninguna persona podrá acumular dos o más empleos públicos rentados, ya sea de planta permanente o por contrato, así sean nacionales, provinciales o municipales, con excepción del ejercicio de la docencia o la investigación científica. En cuanto a los ad-honorem, la ley u ordenanza determinará los que sean incompatibles”*.

De la lectura del artículo se desprende con claridad que yerra el agente en su análisis, toda vez que el hecho de no cobrar un sueldo del Tribunal de Cuentas, no modifica la naturaleza de la planta permanente que ocupa en este Organismo, ya que el empleo de Auditor Fiscal en sí es rentado, por mas que esté haciendo uso de una licencia temporalmente e implica a su vez una reserva presupuestaria para este Organismo.

La Constitución refiere a la prohibición de dos empleos en planta permanente o contratados, sin hacer distinciones según que se encuentren gozando de licencias o supeditando ello a que se haya adquirido la estabilidad. En este sentido, en el comentario a este artículo se ha indicado: *“La prohibición no comprende el ejercicio de la docencia ni la investigación científica, excepciones por otra parte consideradas como compatibles con el ejercicio de determinadas funciones, tales como las contenidas en los arts. 98° inc. 2° y 148°*



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

de la Constitución Provincial" (COHN, Silvia N., "*Constitución de la Provincia de Tierra del Fuego*", pág. 45).

Es decir, las únicas excepciones a la prohibición de dos empleos públicos, son los supuestos de ejercicio de la docencia o científicos, sin que sea una causal de excepción el hecho de no haber adquirido estabilidad en otro cargo de planta permanente, ni que habilite ello a conservar la planta permanente de un Organismo, en este caso Tribunal de Cuentas, cuando ya fue designado en planta permanente de otro, AREF.

Asimismo debe considerarse -como se dijo- que hay una afectación presupuestaria de de este Tribunal, ya que se encuentra ocupando una planta de este Organismo, la que se encuentra reservada a su persona, dada su licencia, ello dado que: "*No puede existir la estructura administrativa sin un presupuesto que avale cada cargo, es decir que esté 'financiado', exigencia incorporada a las normas legales (...)*" (IVANEGA, Miriam Mabel, "*Las Relaciones de Empleo Público*", Ed. LA LEY, p. 59).

En este sentido agrega la jurista: "*En cuanto a que deban estar presupuestadas -las vacantes- es propio de la regularidad administrativa que toda actividad, función o servicio de la Administración que implique una erogación, deba contar con el correspondiente financiamiento y ello estar reflejado en la ley de presupuesto y las relaciones de empleo no son ajenas a esto (...)*" (op. cit. p. 180).

Es así que, independientemente de si percibe o no haberes por parte de este Organismo, hay una afectación presupuestaria dada la vacante que continúa ocupando de este Tribunal y de la que no se podría disponer de continuarse con la citada licencia.

Asimismo, debe señalarse que no encuadra en el supuesto previsto en el artículo 12 inciso a) del Convenio Colectivo de Trabajo aplicable a este Tribunal de Cuentas, a que la licencia prevista en el artículo 12° inciso a), toda vez que el mismo refiere a “*Ejercicios transitorios de otros cargos*”, supuesto en el que no encuadra el agente, ya que fue designado en planta permanente en la AREF, independientemente de que inmediatamente después lo hubieran designado como asesor dentro de ese mismo Organismo.

Así las cosas, oportunamente se le acordó la mentada licencia dado que había sido designado en la AREF en un cargo transitorio y sin estabilidad, contrariamente a su situación actual, al haber sido designado en planta permanente.

A más de lo dicho, conforme surge de los antecedentes relatados, ya se le ha otorgado una licencia sin goce dentro de la AREF al haberlo designado como asesor inmediatamente luego de nombrarlo en planta permanente como Director, aclarándose expresamente en la Resolución AREF N° 591/2018 que “*la designación aprobada mediante la presente es de carácter transitorio, motivo por el cual, si el agente designado cesare en sus funciones, cualquiera fuera el motivo, continuará prestando servicios en su categoría de revista*”, es decir, como Director de planta permanente.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

En síntesis, el adquirir o no la estabilidad no es causal de excepción a la prohibición del doble empleo dentro de la Administración Pública, de lo contrario esto derivaría en un descalabro presupuestario y administrativo dentro del Estado, al tener que reservarse dos plantas permanentes para un mismo agente en diferentes Organismos del Estado, a la espera de que adquiriera la mentada estabilidad. Con la afectación presupuestaria que ello conlleva.

Amén de todo lo indicado, debe señalarse que respecto del requisito del plazo para adquirir la estabilidad, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "*Schneiderman, Ernesto Horacio c/ Estado Nacional -Secretaría de Cultura y Comunicación de la presidencia de la nación (recurso de hecho)*" ha zanjado la duda acerca de si el acto de cancelación de la designación durante el lapso de prueba, debe expresar las causales de dicha decisión o alcanza la mera invocación de las normas que autorizan dicha facultad, como en la Ley de Contrato de Trabajo, que prescribe que durante dicho lapso, el empleador puede extinguir la relación sin expresión de causa -y sin obligación de pagar indemnizaciones o despido, aunque con el deber de preavisar- (cfr. IVANEGA...p. 181/182)

En dicho precedente sostuvo que: "*no es válido sostener que el ejercicio de las facultades discrecionales para cancelar la designación de un agente durante el período de prueba, eximen a la autoridad administrativa de verificar los recaudos que para todo acto administrativo exige la ley 19.54, y a su vez respetar el sello de razonabilidad que debe acompañar a toda decisión de ese tenor*"

Si las normas supeditan la adquisición de la estabilidad en el empleo, a que se acrediten condiciones de idoneidad durante el período de prueba, ello constituye un requisito que limita la decisión discrecional de la Administración. Desde esa perspectiva no se podía revocar el nombramiento de un agente, menos aún de un empleado designado por concurso, sin expresar las razones que lo justifican. Tal omisión torna ilegítimo el acto, sin que que dispensar dicha ausencia por haberse ejercido potestades discrecionales, las que -por el contrario imponen una observancia más estricta de la debida motivación (...)" (op. cit. p. 182).

Es decir no existe una garantía absoluta a la estabilidad, ya que ello se encuentra supeditado a que el agente cumpla con las funciones para las que fue nombrado adecuadamente, dado que de lo contrario, el Estado podrá dejar sin efecto esa designación, pero ello no obsta a que -como todo acto administrativo- deban consignarse las causas para ello y sea motivado, ya que de lo contrario el acto sería nulo.

CONCLUSIÓN.

Así las cosas, dada la naturaleza del nombramiento del agente en planta permanente dentro de AREF, al no tratarse de un cargo transitorio, no encuadra en el supuesto previsto en el artículo 12° inciso a) de nuestro Convenio Colectivo de Trabajo, por lo que no resulta posible encuadrar el pedido del agente en dicha licencia.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

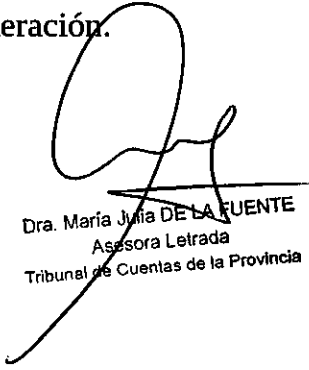


"2018- AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Por otro lado, de no renunciar a la planta de este Organismo, antes del 20 de septiembre, fecha a partir de la cual se haría efectiva su designación como planta de AREF, encuadraría en la prohibición del artículo 9º de la Constitución provincial, con las consecuencias disciplinarias -entre otras- que ello acarrearía.

Así las cosas, en caso de ser compartido el criterio por el Plenario de Miembros, resulta urgente poner en conocimiento de esta situación al agente, dada la proximidad de su efectivización de designación en planta permanente en la AREF (20 de septiembre de 2018).

Elevo el presente a su consideración.


Dra. María Julia DE LA FUENTE
Asesora Letrada
Tribunal de Cuentas de la Provincia

