

ES COPIA



PROVINCIA DEL CHACO
FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS

Resistencia 18 de diciembre de 2019.-

VISTO Y CONSIDERANDO:

Para DICTAMINAR en el Expte N° 3714/19 - caratulado: "GARCIA CLARISA ELISABETH Y AYALA FABIÁN - CONCEJALES ELECTOS SI CONSULTA INCOMPATIBILIDAD (GENERAL SAN MARTÍN)", originado con la presentación de los que serían concejales electos de ese municipio: GARCIA CLARISA ELISABETH, DNI 31.887.735 y AYALA FABIÁN DNI: 28.316.191, quienes en carácter de consulta "solicitan se expida sobre si existe o no, incompatibilidad en relación a su situación de revista actual y el cargo de concejal."

Que solicitado informe a Contaduría General - Registro de Empleo y Funciones a Sueldo- en cumplimiento de los fines dispuestos por la Ley Nro. 1128-A, nos remiten la A/S N° E19-2019-640/A de su registro de la cual surge que respecto a la Agente **García, Clarisa Elisabeth**, existen registros en la base de datos del Sistema Integrado del Personal y Liquidaciones de Haberes para el Personal de la Administración Pública, Jurisdicción 03- Ministerio de Gobierno, Justicia y Relación con la Comunidad, en el mes de noviembre de 2019, en el cargo de Administrativo 5. Asimismo respecto del Agente **Ayala, Néstor Fabián** informan que posee liquidado en la Jurisdicción 06 -Ministerio de Salud Pública- en el mes de noviembre del corriente año, en el cargo de Administrativo 5, adjuntando copia del sistema, en el cual se observa liquidación de Código 126 de ese Ministerio - Bonificación por Dedicación Exclusiva- además se posee 12 horas cátedras en el - Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología en el mes de noviembre 2019.

Analizado el marco jurídico aplicable cabe consignar que la Constitución Provincial en el Art. 71 establece que "No podrán acumularse en una misma persona dos o más empleos... el nuevo empleo producirá la caducidad del anterior". No obstante así también la propia Constitución garantiza la Autonomía Municipal.

En concordancia, el Régimen de Incompatibilidad Provincial contenida en Ley Nro. 1128-A preceptúa en el Art. 1 que: "No podrá desempeñarse simultáneamente más de un empleo o función a sueldo, ya sea nacional, provincial, o municipal... todo ello sin perjuicio de las incompatibilidades para situaciones determinadas previstas en la Constitución Provincial o leyes especiales".

Asimismo dispone en el Art. 14° que: "La Fiscalía de Investigaciones Administrativas deberá iniciar las investigaciones

ES COPIA



correspondientes a fin de determinar si existe o no incompatibilidad...".

Que, atento la naturaleza del caso de marras entendiendo que la jurisprudencia de nuestro país ha reconocido en reiterados pronunciamientos que las inhabilidades, incompatibilidades e impedimentos, son taxativos y de interpretación restrictiva, sin que sea viable su aplicación por analogía; planteamiento que es tomado de los principios universales del derecho, el intérprete de las disposiciones legislativas en la materia ha de ceñirse en la mayor medida posible al tenor literal y gramatical de los enunciados normativos, sin que pueda acudir prima facie a criterios interpretativos para limitar cuestiones no enunciadas expresamente por la ley (STJ Fallo 272:219: 308:1664 y otros - Dictamen Expediente PTN N° S 04. 24386/16).

Por su parte la Ley Nro. 854-P (antes Ley Nro. 4233) -Orgánica de Municipios- en su Art. 33° consigna que: "la función de Concejal es incompatible con a) la de funcionario o empleado de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Nación y/o Provincia, en caso de que el cargo que ocupare imposibilite total o parcialmente el cumplimiento eficaz de la función de Concejal".

Asimismo el Art. 80 de la Carta Orgánica de la Municipalidad de San Martín que regula las incompatibilidades, reza: "será incompatible con los cargos de Intendente, Concejales, Jueces Municipales de Faltas y demás funcionarios que la ordenanza determine: (...) Ejercer función o empleo en el Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial, de la Nación y/o de la provincia, en caso de que el cargo que ocupare imposibilite total o parcialmente el cumplimiento eficaz de la función a desempeñar.(...)".

De la normativa transcrita se desprende la prohibición de acumular en una misma persona dos o más empleos, cuando ello "imposibilite total o parcialmente el cumplimiento eficaz de la función de Concejal". No obstante ello, debe tenerse presente que la Constitución Nacional consagra de manera expresa, la igualdad real de oportunidades para acceder a cargos electivos (Art. 37°), por lo que este derecho no puede ser cercenado por el solo hecho de ostentar un empleo público.

En congruencia con ello, la Ley Nro. 292-A (antes Ley Nro. 2017) -Estatuto para el Personal de la Administración Pública- consagra como Derecho del Personal de Planta Permanente en el Art. 23° punto 27° que "en caso de ser electo para cubrir cargos públicos... se le reservará su cargo, categoría y función en la misma dependencia durante el lapso que abarque su mandato, sin goce de haberes...".

Es dable destacar la autonomía de los Municipios consagrada en nuestra Constitución Nacional (Art.123) "Cada provincia dicta su

ES COPIA

propia constitución, conforme a lo dispuesto por el Artículo 5 asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero". Congruente con ello, el RÉGIMEN MUNICIPAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LA PROVINCIA DEL CHACO SECCIÓN SÉPTIMA Régimen Municipal Capítulo I Disposiciones generales Municipio Art. 182: *"Todo centro de población constituye un municipio autónomo, cuyo gobierno será ejercido con independencia de otro poder, de conformidad con las prescripciones de esta Constitución, de la ley orgánica que dicte la Cámara de Diputados o de la Carta Orgánica municipal, si correspondiere".*

En ese Orden de ideas la Carta Orgánica Municipal de San Martín en su Art. 3º consagra el principio de Autonomía *"El Municipio de General José de San Martín es independiente de todo otro poder en ejercicio de las atribuciones que le son propias, y goza de su autonomía en el orden institucional, político, administrativo económico y financiero, de conformidad con lo prescripto en el artículo 123 de la Constitución Nacional y el artículo 182 de la Constitución Provincial.*

La autonomía del Municipio implica la percepción, administración y disposición de sus recursos económicos, su procedimiento administrativo y su sistema electoral.

La autonomía es un concepto de valor trascendente para el Municipio; y su defensa, un deber de los ciudadanos y funcionarios municipales.

Esta Carta Orgánica es dictada en pleno ejercicio de su autonomía institucional y sobre la base de su legitimación democrática, erigiéndose como CONSTITUCIÓN MUNICIPAL".

Que, por ello es imprescindible destacar lo que prescribe el mismo cuerpo legal mencionado ut supra en su Art. 92º, el que determina que *"Son atribuciones y deberes del Concejo municipal...inciso 6º Fijar la dieta de los Concejales, Presidente del Concejo (...)"* Se infiere que la normativa citada contempla la posibilidad de que los agentes de planta permanente puedan cumplir "funciones" de Concejal, por lo que no existe incompatibilidad de funciones, en la medida que el cargo de planta que ocupa el agente no imposibilite total o parcialmente el cumplimiento eficaz de la labor encomendada, cuestión que debe ser merituada por el propio Concejo Municipal, en base a las exigencias y particularidades propias del lugar, tiempo y complejidad de los asuntos que allí se tratan, más aun siendo un cargo electivo, de carácter representativo, democrático, y que solo puede ostentar dicho cargo por tiempo determinado.

Esta Fiscalía se ha pronunciado en ese sentido a

ES COPIA



saber en autos "GANCEDO, MUNICIPALIDAD DE S/ SUPUESTA INCOMPATIBILIDAD (CONCEJAL HERNANDEZ NORMA RAQUEL)", Expte. N° 2167/08.

Asimismo no se debería perder de vista la finalidad perseguida por el Legislador al regular el Régimen de Incompatibilidad, cual fue uno de ellos que no se vea afectado total o parcialmente el cumplimiento eficaz de la función a desempeñar, siempre que se garantice el máximo de atención al Empleo Público, en atención a los deberes del empleado público de prestar personalmente el servicio con toda su capacidad, conocimiento y dedicación, motivo por el cual la jurisdicción respectiva conserva las facultades estatutarias para exigir del agente el cumplimiento de la normativa al respecto.

Que de lo expuesto precedentemente, y teniendo en cuenta los casos planteados deviene la necesidad de analizarlos por separado.

Que respecto del Sr. Ayala, consultado por la posible incompatibilidad entre el cargo de Concejal, y el cargo de Planta Permanente en Jurisdicción N° 06 Ministerio de Salud Pública, por el cual se le liquida Bonificación por Dedicación Exclusiva, y el ejercicio de la docencia 12 Horas cátedras, analizando la diversa normativa vigente, que aplica al caso en concreto, con lo suficientemente investigado se puede deducir que no existe incompatibilidad con el ejercicio de la docencia, siendo esta 12 horas cátedras, debido a que esta situación quedaría enmarcada dentro de la excepción del Art. 2° de la Ley Nro. 1128-A "Quedan exceptuados de las incompatibilidades mencionadas, siempre que no exista superposición de horario o razones de distancia: a) El ejercicio de la docencia en establecimientos de enseñanza preprimaria, primaria, media, superior o universitaria, cuando se dicten hasta un máximo de doce horas cátedra en enseñanza media semanal o su equivalencia en otros niveles, que será reglamentada por el Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología"

Respecto del cargo Electivo de Concejal resultaría incompatible, con la liquidación por Dedicación Exclusiva en el Poder Publico Provincial - Ministerio de Salud- (44 hs.) por encuadrarse en una inhabilidad legal, específicamente detalla en la Ley Nro. 297-A (antes Ley Nro. 2067) Art. 2° el que reza "El Poder Ejecutivo Podrá otorgar por Decreto otorgado en acuerdo general de ministros una Bonificación por Dedicación Exclusiva en los casos que lo considere necesario para el mejor desenvolvimiento del servicio. **"El otorgamiento de dicha Bonificación significará para el agente la prohibición de ejercer profesión, oficio o actividad rentada o no, por cuenta propia o en relación de dependencia, salvo el desempeño de la docencia dentro de los límites que fijan las disposiciones legales en**

ES COPIA

vigencia en materia de incompatibilidad. Asimismo implicará la obligación de cumplir las jornadas laborales con las modalidades y mayor horario que fije el decreto de otorgamiento".

Que respecto de la Agente García Clarisa E., teniendo en cuenta que no se observa la presencia de inhabilidades legales, ni surge de lo informado e investigado el cobro de Bonificación por Dedicación Exclusiva, u otra percepción de emolumentos que la inhabilite, puede deducirse la inexistencia de incompatibilidad de acumulación de cargo o función en el caso concreto, siempre que su empleo público provincial actual no imposibilite total o parcialmente el cumplimiento eficaz de la función a desempeñar.

No obstante el considerando precedente, esta FIA en el marco de su competencia, entiende que ello no habilita expresamente a percibir ambas remuneraciones, la que deberá -como se menciona ut supra- ser determinado por el propio concejo municipal y/o en su caso por el Tribunal de Cuentas.

Que, al efecto, se recuerda que *el Tribunal de Cuentas "es el órgano de control externo del sector público provincial y municipal integrado, por la administración provincial y municipal; por lo que el Tribunal de Cuentas tiene las potestades establecidos en la Constitución Provincial, y el deber de inspeccionar las dependencias de los entes comprendidos en su jurisdicción, efectuar cualquier tipo de control, asesorar, emitir informes, dictámenes, recomendaciones y ordenar en su caso se adopten las medidas necesarias para prevenir y corregir irregularidades, aprobar o desaprobado las rendiciones de cuentas de percepción e inversión de los fondos públicos que ejecuten los responsables sometidos a tal obligación, determinar la responsabilidad administrativa-patrimonial y contable, mediante la sustanciación de los respectivos juicios administrativos de responsabilidad y juicios de cuentas" (Ley N° 831-A).*

A su turno, el Concejo Municipal es juez de la validez de los títulos, calidades y derechos de sus miembros. Los concejales de las municipalidades podrán gozar por todo concepto durante el desempeño de sus mandatos, de una dieta que ellos mismos fijaran (ver art. 85, 92 sgtes. y cctes. de la Carta Orgánica Municipal de G. J. de San Martín)

Sin perjuicio de lo expuesto, y dejando sentado que esta Fiscalía no vislumbra obstáculos legales para el ejercicio de ambas actividades - la de Concejal Electo y la de ostentar un cargo de Empleada Administrativa dependiente del Ministerio de Gobierno, Justicia y Relación con la Comunidad, debido a que no cobra Bonificaciones, ni existen inhabilidades legales, cabe aclarar que en el caso particular de la agente se estará a las disposiciones de su propia Jurisdicción, en el caso concreto Jurisdicción 03; en concordancia a lo que establece la Ley Nro. 616 -A Art. 14: "La

ES COPIA

competencia, facultades y atribuciones que por la presente ley se confiere a la Fiscalía de Investigaciones Administrativas deben entenderse sin perjuicio de las facultades que por la Constitución y las leyes correspondan a otros órganos del Estado." y la Ley Nro. 292-A (Antes Ley 2017) Estatuto para el Personal de la Administración Pública Provincial.

Por todo lo expuesto, normas legales citadas y facultades conferidas:

DICTAMINO:

I) CONCLUIR que:

A) Respecto del Sr. NESTOR FABIAN AYALA, DNI: 28.316.191 empleado de Planta Permanente Jur. 06- Ministerio de Salud Pública- se encuentra impedido de asumir el cargo de Concejal Municipal ante la percepción de Bonificación por Dedicación Exclusiva - Ley 2067 - hoy 297 A, art 2-, por los fundamentos expuestos en los considerandos precedentes, debiendo en su caso solicitar licencia sin goce de haberes.-

B) Respecto de la Agente, CLARISA ELIZABETH GARCIA, DNI 31.887.735, empleada administrativa Jur. 03, Mrio. de Gobierno, Justicia y Relación con la Comunidad- Cargo Adm. 5, esta Fiscalía no formula objeción, respecto de ostentar un cargo de Planta Permanente Provincial con jornada normal (32,hs) -Estatuto de Empleo Público Provincial Ley Nro. 292-A- y simultáneamente el de función de Concejal Electo, en tanto no se visualizan inhabilidades legales, ni percepción de Dedicación Exclusiva, y **siempre y cuando no existan razones de distancia ni de horario, y en tanto no se vea afectado por ello total o parcialmente el cumplimiento eficaz de la función de Concejal (art. 33, inc. a) Ley Nro. 854-P (antes Ley Nro. 4233) - y Carta Orgánica Mpal. de Gral. José de San Martín art. 80, cuestiones todas que deben ser merituadas por el Concejo Municipal.-**

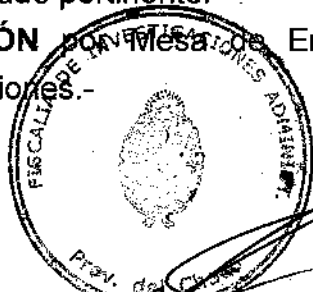
En cuanto a la acumulación salarial (percepción del Sueldo en cargo administrativo y de la Dieta de Concejal) en atención a la Autonomía Municipal y competencia del Concejo Municipal, (art. 38 sgtes y ctes de la LOM) deberá ser materia de análisis por el Concejo y sin perjuicio de la competencia del Tribunal de Cuentas.-

II) REMITIR copia del presente a la Contaduría General de la Provincia.-

III) LIBRAR el recaudo pertinente. -

IV) TOMAR RAZÓN por Mesa de Entradas y Salidas, y proceder al ARCHIVO de las actuaciones.-

DICTAMEN N° 034/19



Dz. GUSTAVO SANTIAGO LEGUIZANON
Fiscal General
Fiscalía de Investigaciones Administrativas