



Resistencia, 08 Marzo de 2017.-

VISTO y CONSIDERANDO

Para resolver en los autos caratulados "Ocampo Rodrigo, Concejal de Resistencia, s/ Solicita Dictamen ref. cobro de Honorarios por Abogados Municipales " Expte. N° 3230/16., el que

La presentación del Presidente de la Comisión de Asuntos Generales del Concejo Municipal de la ciudad de Resistencia, Sr. Rodrigo Hernán Ocampo por la que solicita a la FIA. se expida sobre el planteo de dos Concejales sobre la inadmisibilidad de la ejecución de honorarios por profesionales de la abogacía, empleados a sueldo de la Municipalidad.-

El mismo adjunta fotocopia de A.S.. N° 98341 "B" del 01-12-2015.- la que contiene presentación formulada por los Ex-concejales Clarise Pasmarter, y Hugo Acevedo, quienes solicitan se giren las actuaciones a esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas a efecto de que dictamine sobre la ejecución de cobro de honorarios que iniciaron los Dres. Delovo Marcelo y Guitar Patricia, contra los señores concejales mandato cumplido, además de los citados, también contra Benito Cesar Picón, y Lidia Elida Cuesta.-

La cuestión planteada tiene como antecedente la *acción de amparo* presentada por los entonces Concejales Pasmarter, Cuesta, Acevedo y Picón, Expte. N° 21488/11 caratulado "LIDIA ELIDA CUESTA Y OTROS S/ ACCIÓN DE AMPARO" por ante el Juzgado de Garantías N° 3 a cargo del Dr. Jorge Rubén Albrecht, Sentencia N° 256 del 16-11-2011, por la que se declaró inadmisibile la acción de amparo impetrada por los actores citados con el objeto de dilucidar la correcta aplicación de precios y costos para la obra de pavimentación de la Av. Urquiza, cuyas costas impuesta a los perdidosos fueron motivos de ejecución.-Prescindiendo del análisis de los pasos procesales y demás aspectos judiciales de las causas antes mencionadas, corresponde señalar algunos puntos a fin de fundar un análisis adecuado y ordenado de la cuestión planteada en correspondencia a la competencia Legal de esta FIA., en virtud de las Leyes N° 3468; 4865 y 5428, a título de colaboración se procede a contestar el planteo formulado.-

El art. 14: de la ley 4865, dice "La Fiscalía de Investigaciones Administrativas deberá iniciar las investigaciones correspondientes a fin de determinar si existe no incompatibilidad". Por su parte el artículo 6° dice: "El ejercicio de las profesiones liberales será compatible con el empleo o función a sueldo de la provincia, las municipalidades y las empresas del

estado o en las que este sea parte, cuando no exista dedicación exclusiva o inhabilidades legales.

*Sin embargo el profesional, funcionario o empleado no podrá bajo ningún concepto:*

*a) prestar servicios, asesorar o representar a empresas que tengan contratos, convenios, obras u obligaciones para con la provincia, las municipalidades, empresas o sociedades del estado o en la que este sea parte;*

*b) representar, patrocinar o actuar como perito ante autoridades judiciales o administrativas a persona natural o jurídica, en trámite o en pleito de cualquier naturaleza en que sea parte el estado provincial, las municipalidades, empresas o sociedades del estado o en las que este tenga participación;...*

*d) realizar trabajos profesionales en forma particular dentro del ámbito de sus funciones oficiales.-*

En este orden , se puede inferir que- en el caso motivo de consulta - no existe incompatibilidad en la actuación de los Dres.Marcelo Delovo y Patricia Guitart , por cuanto que, sin perjuicio de su situación de revista, los profesionales mencionados se encuentran no solo facultados, sino que es su deber patrocinar al Ejecutivo Municipal en las causas judiciales donde el mismo sea parte; opinión ya expuesta en anteriores resoluciones dictadas por esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas.-

Al respecto la doctrina administrativa (Dr.r Miguel Marienhof) expresa: "... por incompatibilidad debe entenderse, por un lado el deber de no acumular un mismo agente dos o más empleos considerados inconciliables por la norma respectiva; por otro lado, el deber de no ejercer coetáneamente con el empleo, alguna actividad o profesión considerada inconciliables con este...".

Es por eso a la cuestión traída a consulta, no le resulta aplicable el art. 1º de la ley 4865 por no tratarse de una acumulación de empleos o funciones, ni incompatibilidad salarial, o problemas de horarios o razones de distancia. Con respecto a la previsión legal del art. 6 del mismo texto legal, tampoco le es aplicable ya que los profesionales citados actuaron en representación del Organismo Municipal del cual depende, y ante un mandato legal por lo que sus funciones de asesor y representante en causas judiciales son conciliables-

La cuestión de fondo consultada a este organismo corresponde a la Ejecución por Cobro de Honorarios por los abogados Marcelo Delovo y Patricia Guitart, a los señores Cuesta, Pasmarter, Picón y Acevedo quienes al momento de la acción judicial se desempeñaban como concejales municipales.-

Al iniciarse las actuaciones los señores Acevedo, Picón, Pasmarter y Cuesta, solicitan al Presidente del Concejal Municipal se gire su peticitorio a esta FIA para que se dictamine si corresponde el cobro de los honorarios por los profesionales mencionados, y expresan que "La Carta Orgánica Municipal define en el art. 120 : El Gobierno Municipal de la Ciudad de Resistencia como poder del Estado Federal ... se compone de un Dpto.

Legislativo , un Dpto, Ejecutivo y uno judicial"... que a tal efecto se está diciendo que es un solo órgano, con tres departamentos que desempeñan funciones distintas."

En cuanto a la situación de los profesionales, exponen que "el art. 181 de la Carta Orgánica dice "Los profesionales designados a sueldo estarán obligados a tomar a su cargo los trabajos para los cuales los habiliten sus respectivos títulos. Sus servicios se entenderán retribuidos por el sueldo que el presupuesto les asigne no teniendo derecho a reclamar honorarios adicionales. Los apoderados y letrados retribuidos a sueldo no tendrán derecho a percibir honorarios regulados en juicios en que actúen representando el Municipio cuando éste fuere condenado al pago en costas..." Luego citan la Ley 2668 de honorarios profesionales de la Fiscalía de Estado y la Ley 2011 de Honorarios Profesionales de la Abogacía que en su art. 42 dice: "Sin perjuicio de la acción directa de los profesionales de una parte contra la otra vencida en costas, no regirá el presente arancel contra el litigante patrocinado o representado cuando los servicios profesionales de sus abogados o procuradores hubieran sido contratados en forma permanente mediante una retribución periódica".-

Por su parte, de la ley 2868 de los abogados del Estado, - hoy ley 5652- surge claramente la reducción de los honorarios del profesional dependiente del Estado, *cuando el Estado actúe como parte actora y se reclamen sumas de dinero*, mientras que en el caso que nos ocupa se trata de una acción de amparo y el Ejecutivo Municipal era parte Demandada.-

La Fiscalía de Investigaciones Administrativas registra la sustanciación del Expediente N° 1770/05; que culminó con el dictado de la Resolución N° 1292/08). En dicho Expediente se analizó si la profesional interviniente (Dra. Elena Leticia Barrocu) podría percibir sus honorarios judicialmente regulados cuando la parte condenada en costas era un ministerio provincial , una entidad, organismos empresa , sociedad o asociación dependiente o integrante del estado provincial . Para mayor ahondamiento se aclara que la Dra. Barrocu era Asesora letrada del InSsSeP , autorizada legalmente por dicho organismo para iniciar Demanda contra el Puerto de Barranqueras y el Ministerio de Economía , Obras y servicios Públicos de la Provincia del Chaco , ante la falta de pago de aportes de la parte demandada al Insssep. Interpuesto el correspondiente juicio de apremios se condena a los organismos mencionados al pago de la deuda reclamada y se regulan los honorarios profesionales de la Dra. Barrocu, quien a su turno inicia ejecución de Honorarios contra la parte perdedora ( Expte N° 65/04), donde la Fiscalía de Estado Plantea la falta de legitimación pasiva e inhabilidad de título invocando que la Dra. Barrocu, actúa ". En representación del InssseP y como agente dependiente de un Organismo autárquico y autónomo funcionalmente dependiente del Gobierno Provincial , por lo que no se encontraría legitimada para cobrar honorarios al Ministerio de Economía ".

Esta Fiscalía analizó extensamente la cuestión citando que el espíritu de las Leyes Provinciales 2660, 2011, 2868, como la Ley Nacional 21839; y jurisprudencia aplicable al caso tiene como contenido esencial que el

Profesional que desempeña su tarea percibiendo una retribución mensual y habitual, no le corresponde percibir honorarios de su mandante. En el análisis de los considerandos de la Resolución 1292/08 se desarrolla el interrogante de cual era la solución adecuada a arribar cuando el mismo Estado se encuentra litigando tanto como actor como demandado y una de las partes (actora) culmina vencida en costas y la representante de la demandada depende de un organismo estatal, existiendo honorarios regulados judicialmente.

En consonancia con lo expresado, se trae a colación la cita del Dictámen del Procurador del Tesoro de la Nación en la causa "Francisco de Garré Asunción C/ Hierro Patagónico de la Sierra Grande S.A.N. y C.N.A. y S. (Caja Nacional de Ahorro y Seguro S/ Demanda Laboral" que tramita ante el Juzgado Federal de Viedma, donde dijo: "... debo destacar que esta Casa - en Dictámenes 239:473- ha sostenido la improcedencia del pago de los honorarios a profesionales regulados a favor de defensores oficiales, en el supuesto de resultar el propio Estado el condenado en costas..."

Es de aclarar que tanto las leyes citadas como así también la jurisprudencia concuerdan en resolver la cuestión cuando el Profesional actúa en representación del Estado, y el profesional puede cobrar sus honorarios al tercero vencido en costas, no así al Estado, ya sea que actúe como por actor, demandado, y/o resulte vencido en costas.

Que, sin perjuicio de considerar el análisis *Ut Infra* de la cuestión en la presente causa; en este punto es oportuno destacar que respecto de las distintas variantes o situaciones que pueden presentarse con relación al cobro de honorarios por parte de los profesionales relacionados con la administración pública provincial o municipal, atento los distintos planteos que se formularon ante esta Fiscalía, ante lo cual se efectuó un estudio general a fin de adoptar un criterio - con carácter administrativo, dentro del marco de la Ley 3468, 4787 y 5652; siendo casos a examinar, los litigios entre organismos públicos provinciales entre sí, Municipios entre sí, Municipios contra Provincia, entes autárquicos o descentralizados, empresas del Estado contra la Provincia o Municipios, siendo representadas por patrocinantes o apoderados dependientes de Organismos Públicos (Provincial o Municipal), sea en relación de dependencia como Personal de Planta Permanente, Planta Transitoria (Locación de Servicio, Locación de Obra, de Gabinete, Jornalizados, etc.), concluyendo que no se estaría ante los casos de Incompatibilidad previstos por la Ley 4865, por no darse los extremos de acumulación de cargos, ya que el texto del art. 6 del mencionado cuerpo legal impide que el profesional dependiente del estado - pueda litigar contra los organismos públicos.

Por lo tanto la obligación de los profesionales es de Representar y/o Patrocinar a Organismos del Estado cuando están contratados por estos cuando resulta inviable el cobro de honorarios a otros organismos del estado, Provincial o Municipal condenados en costas.

A su turno cabe recordar que para los profesionales de la Abogacía del Estado, la Ley 5652 en el art. 1º ordena: "En todo proceso en que se

demande suma de dinero, los honorarios de los abogados que actúen en virtud de una relación remunerada por tal actividad o perciban haberes o retribuciones en relación de dependencia o como consecuencia de algún tipo de contratación o Locación de Obra o Servicios, en representación – como parte actora- de la Provincia, Municipalidad y de cualquiera de los entes que conforman el Sector Público Provincial, art. 4º de la Ley 4787 Administración Financiera- se fijarán aplicándose en el veinticinco por ciento (25 %) de la escala establecida en el art. 5 de la Ley 2011...”

Que, en el art. 2º bis. establece: “Los profesionales a sueldo que representen a los organismo citados... estarán obligado a tomar a su cargo conforme se les instruya, los trabajos para los cuales los habiliten sus respectivos títulos. **Sus servicios se entienden retribuidos por el sueldo o partida que el presupuesto le asigne no teniendo derecho a reclamar honorarios judiciales o de otra índole a tales entes por cualquier causa o motivo ... aun cuando fueren condenados en costas.** Esta prohibición es extensiva a quienes fueren contratados bajo la modalidad de Locación de Obras, Locación de Servicios o cualquier otra modalidad contractual similar y rige aún para aquellos casos en que haya cesado la representación o la relación de empleo público...”

Que, respecto de la ley referida, cabe el siguiente análisis; 1.- la misma es de Orden Público (Art. 3); 2.- cuando se refiere a “terceros”, que en caso de ser vencido en costa debe afrontar el 25 % de las honorarios del profesional que representa al Estado, la ley hace referencia al Tercero Particular (ajeno a la Administración Pública); 3.- Se amplía el espectro a todo profesional, cualquiera sea el tipo de contratación que lo vincule con el Estado Provincial o Municipal.

Que, el proyecto de la reforma de la Ley 2868, impulsado por el entonces Diputado Provincial Dr. Fernando Luis Lavenas, en sus fundamentos, expone: “... El estado en un sentido amplio de la acepción implica población, territorio y poderes, resulta entonces que Estado somos todos y todas las jurisdicciones en que se manifieste su actuación, por lo que todos de una u otra forma contribuimos al pago de los sueldos de los funcionarios públicos ... no podemos olvidar que el Estado tiene como fin último el interés social, interés que no se protegería cuando por ejemplo una municipalidad que litigó contra algún organismo provincial deba afrontar el pago de honorarios a abogados con relación de dependencia del estado, poniendo en serio riesgo la situación económica y financiera de la comuna. Es por ello, sobre la base de la solidaridad y sin desmerecer bajo ningún concepto el trabajo que llevan adelante los profesionales del derecho, se proyecta éste ordenamiento que establece que... Bajo ningún concepto percibirán honorarios cuando estos estuvieren a cargo de alguno de estos organismo”.-

Que, atento a que el espíritu de la Ley toma como fuente directa la intención del legislador, permite inferir que cuando se trate de un litigio entre organismos o empresas del Estado entre si o donde éste sea parte, (provincial o municipal) los profesionales que intervinieren no podrá percibir honorarios por ningún concepto, ni aún a la parte perdedora, o condenada en costas,

cualquiera sea el tipo de relación contractual que el profesional tenga con el organismo estatal.-

Es el criterio que esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas ha adoptado en resoluciones anteriores como decisión final

En efecto , en esta FIA también se tramitó la causa " GAONA A. S/ SOL. DICTAMEN", Expte. N° 2008/07; que concluyó con el dictado de la resolución N° 1142/07, expediente que se iniciara a fin de determinar si existía o no incompatibilidad para que el Dr. Armando César Gaona , empleado de ECOM CHACO S.A. ( con convenio colectivo de trabajo ) pudiera representar judicialmente a la Cooperativa de Provisión de Servicios Públicos, Vivienda y Consumo Fontana Ltda, que concluyó que "... no existe impedimento para representarla y aún estar en juicio contra la Empresa SAMEEP ; sin perjuicio de considerarlo alcanzado por los términos del art 1° inc G) de la Ley de Ética y Transparencia de la Función Pública en razón de su vinculación con la Empresa ECOM Chaco S.A. debiendo en tal carácter **"abstenerse de intervenir en aquellas actividades que puedan generar un conflicto de intereses con la función que desempeña o que constituyan causas de perjuicios para el Estado"**..

Cabe recordar que la Procuraduría de la Nación dijo: *"Resulta improcedente que los profesionales que se encuentran a sueldo de la Nación perciban honorarios regulados en juicio, cuando dichos emolumentos, directa o indirectamente, deben ser abonados por el Estado Nacional. El contenido de diversas normas de orden público prohíbe a los profesionales a sueldo de la Administración percibir honorarios cuando éstos deban ser desembolsados por el erario público en cualquiera de sus manifestaciones institucionales y jurídicas (conf. Dict. PTN 210:290; 218:301; 225:166; 237:115)". (Dictámenes PTN Tomo 274 Página 128). (Citado en Auditoría N° 2508).*

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los autos "BANCO DE CRÉDITO RURAL ARGENTINO s/ quiebra s/ inc. de reintegro de fondos contra BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA" (30-11-2010), sostuvo que *"los letrados en cuestión representaron al Estado Nacional y lo hicieron como dependientes a sueldo de éste, y que la parte condenada en costas resulta ser otra dependencia del Estado, no corresponde cobrar dicha defensa más allá del marco de sus respectivas remuneraciones ordinarias, siendo que el propio Estado empleador resultaría obligado a su pago". (Auditoría N° 2507). Una sana y elemental hermenéutica sólo puede concluir en la imposibilidad que tiene el abogado del Estado de percibir sus honorarios –incluso a cargo de la parte contraria–, cuando los mismos, por las razones que fueren, deban ser satisfechos con fondos públicos. (Argumentación Auditoría N° 2507).*

En una misma línea argumental la FIA mantiene el criterio adoptado en los precedentes mencionados, respecto de la Imposibilidad e Incompatibilidad en la percepción de Honorarios en causas judiciales por parte de Abogados, Peritos, Intérpretes, etc. contra el Estado Provincial, sea cual fuere la vinculación de empleo que el interesado

tuviere con el Estado; no obstante las limitaciones que pudiera tener la aplicación de la ley 4865 de Incompatibilidad de Empleo Público, la Ley 5428 de Etica y Transparencia Pública es más general y abarcativa al dirigirse no sólo al Cargo Público sino a la Función Pública que define como "...toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona física en nombre del estado o al servicio de éste o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos" (art. 4).- Sin embargo cuando la representación profesional lo ha sido a título personal tal como surge de la documentación obrante a fs 11/36, la prohibición o limitante no rige en estos supuestos.

Ahora bien , el caso traído a consulta registra como antecedente la causa judicial N° 21488/11 caratulado: "LIDIA ELIDA CUESTA Y OTROS S/ ACCIÓN DE AMPARO" que tramitó por ante el Juez de Garantías N° 3 Rubén Albrecht .Surge de la fotocopia de la sentencia N° 256/11 que los Sres Lidia Elida Cuesta , Benito Ramón Cesar Picón , Clarisse Pasmanter y Rodolfo Hugo Acevedo"... promueven acción de amparo a los efectos de dilucidar los hechos pocos claros con respecto a los precios que se intentan aplicar a la obra de pavimentación sobre la avenida Urquiza.."( transcripcion textual).

En un necesario nivel de análisis cabe preguntarse: La acción de Amparo presentada por el Cuerpo de Concejales, lo fue en carácter de representantes del Poder Legislativo Municipal? o solo por integrantes del Concejo?.-

Del análisis de los antecedente de la causa judicial N° 21488/11 caratulado obrante es estos autos no surge que sea el Concejo Municipal como cuerpo deliberante, y órgano estatal municipal el que iniciara la acción de amparo, (ver fs. 11, fotocopia de Sentencia N° 256/11).-

Por otra parte se advierte que existe una causa judicial en la cual los honorarios de los abogados citados se encuentran regulados por sentencia, y que se desconoce si la parte ejecutada ha incoado los recursos de defensa y/o excepciones previstas en el CPCC frente a los requerimientos que motiva la consulta.

A tal efecto se recuerda que "El honorario es un derecho que corresponde a quien ha sido beneficiado con la regulación y por ende, goza de las garantías constitucionales previstas por los arts. 14 bis y 17 de la Carta Magna."(C., C. F. s/Incidente de Ejecución de Honorarios en autos: B. C. S.A. c/ T. S.A. s/ Ejecutivo - Sentencia 14 de Junio de 2010 Superior Tribunal de Justicia. Rawson , Chubut , Sala Civil Magistrados: José Luis Pasutti Fernando S.L. Royer Daniel Luis C. SAIJ: FA10150070)

Por todo lo expuesto, en respuesta a la consulta formulada obrante a fs.1 y antecedentes adjuntados

## RESUELVO

I.- HACER SABER a la Comisión de Asuntos Generales del Consejo Municipal de la Ciudad de Resistencia conforme a lo peticionado, que

es criterio de esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas que de acuerdo a las normas legales citadas en los Considerandos para la Administración Pública Provincial y Municipal que cuando se trate de litigio entre Municipios, o Municipio y Provincia, u Organismos o Empresas del Estado entre sí o donde éste sea parte, (Provincial o Municipal), sea actora o demandada, los profesionales que intervinieren en su representación - no podrán percibir honorarios por ningún concepto, ni aún de la parte perdidosa o condenada en costas, cualquiera sea el tipo de relación contractual que el profesional tenga con el organismo estatal.-

II.-ESTABLECER que en el caso específico cuya opinión se requiere -sin perjuicio de lo que se resuelva en el ámbito judicial -los amparistas condenados actuaron por derecho propio y no en representación de organismo estatal alguno ,debiendo estar a su cargo los honorarios devengados por su reclamo en sede judicial . Todo ello en base a las probanzas de autos y el análisis de los considerandos precedentes.

III-TOMAR RAZÓN por Mesa de Entradas y Salidas de este organismo.-

Resolución N° 2035 /

