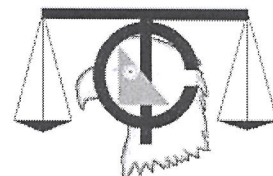
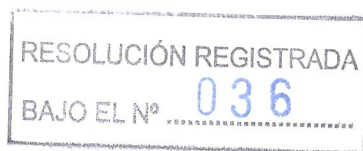




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

USHUAIA, 05 MAR 2020

VISTO: el Expediente N° 11/2020 Letra: T.C.P. - P.R.,
caratulado: "*S/ PRESENTACIÓN MUNICIPALIDAD DE TOLHUIN*", y;

CONSIDERANDO:

Que las actuaciones del Visto se iniciaron con motivo de la consulta formulada por el señor Daniel HARRINGTON, Intendente del Municipio de Tolhuin, quien expresó en su Nota N° 02/2020 Letra: D.E.M.T. (fs. 1), lo siguiente:

"(...) que el Municipio de Tolhuin en el Ejercicio 2020, se encuentra trabajando con el presupuesto reconducido de acuerdo a lo estipulado por el Artículo 105 de la ley N° 236.

Que el mismo, en el artículo 8° de la Ordenanza Municipal N° 502/19 de fecha 05 de abril del 2019, promulgada por Decreto E.M.T. N° 226/19, fija para la planta permanente 190 agentes, para gabinete 20 agentes, para personal superior 11 agentes y para contratados 87 agentes.

Que de acuerdo a los registros que constan en la Dirección de Recursos Humanos dependiente de la Secretaría de Economía y Hacienda, se pone en conocimiento que al inicio de la gestión de este Ejecutivo Municipal, nos encontramos con que el Artículo 8° de la Ordenanza Municipal N° 502/19 promulgada mediante Decreto N° 226/19 se encuentra incumplido en cuanto a la cantidad de planta permanente, en un exceso de 40 agentes.

Que este nuevo Ejecutivo debe proceder al pago de haberes del personal municipal, con el fin de velar por el cumplimiento de los derechos

[Firma manuscrita]

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

amparados en el Artículo 15° de la Ley Nacional N° 22.140, y mantener una convivencia pacífica entre el Ejecutivo Municipal y sus empleados.

Este Departamento Ejecutivo plantea como reserva, que el cumplimiento del pago de haberes por parte de esta gestión, no presta conformidad con dichas actuaciones. Por lo cual solicita recomendaciones acerca de las medidas a desarrollar (...).

Que al tomar intervención la Secretaría Legal, solicitó mediante la Nota Externa N° 249/2020 Letra: T.C.P. - S.L. (fs. 2), dirigida al Subsecretario Legal y Técnico de la Municipalidad de Tolhuin, Dr. Alexis Sebastián SOLIS, que:

“(...) remita a este Tribunal de Cuentas, la siguiente información y/o documentación:

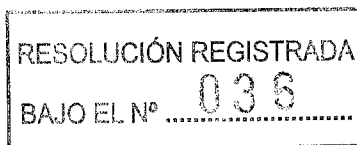
- Indique las partidas presupuestarias que son afectadas para el abono de los haberes de los 40 agentes que exceden las vacantes autorizadas por el artículo 8° de la Ordenanza Municipal N° 502/19 del 5 de abril de 2019 promulgada por Decreto E.M.T. N° 226/19.

- Indique de los 40 agentes que exceden las vacantes autorizadas por el artículo 8° de la Ordenanza Municipal N° 502/19 del 5 de abril de 2019 promulgada por Decreto E.M.T. N° 226/19, cual ha sido la situación particular de cada uno al momento de obtener la planta permanente, si revestían la condición de contratado por Locación de servicios, contrato temporario Ley Nac. 22.140, etc. y si los mismos ingresaron mediante convocatoria o concurso público.

- Indique y en su caso remita, la Ordenanza Municipal que regule el ingreso a Administración Municipal.-



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



"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

- Indique, indistintamente si exceden o no lo autorizado por el artículo 8º de la Ordenanza Municipal N° 502/19 del 5 de abril de 2019 promulgada por Decreto E.M.T. N° 226/19, total de vacantes ocupadas discriminando en Planta Permanente, Gabinete, Personal Superior y Contratados (...)"

Que en respuesta a dicha misiva, se recibió la Nota N° 01/20 Letra: S.L. y T. M.T. (fs. 3), suscripta por el requerido, y la Nota N° 27/2020 Letra: D.R.H.M.T. (fs. 5/6), del Director de Recursos Humanos del Municipio de Tolhuin, quien a tenor de lo solicitado por la Secretaría Legal, informó que:

"(...) Listado de los agentes que exceden las vacantes autorizadas por el artículo 8º de la Ordenanza Municipal N° 502/19. Dejamos constancia que todos los agentes que se detallan en el listado revestían la condición de contrato temporario Ley Nac. 22.140. Además ninguno de ellos ha ingresado mediante convocatoria o concurso público.

Asimismo indicamos el total de las vacantes ocupadas:

Plantas Permanentes: 232 agentes.

Gabinete: 16 agentes.

Personal Superior: 9 agentes.

Contratados: 34 agentes".

Handwritten signatures and initials.

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Que junto con todo ello, se recibió la Nota N° 12/2020 Letra: D.L.H. (fs. 7/8), mediante la cual la Directora de Liquidación de Haberes adjuntó:

“(...) listado de Partidas Presupuestarias afectadas de los cuarenta y dos (42) agentes informados por la Dirección de Recursos Humanos. Cabe agregar que las partidas informadas corresponden a la situación de revista actual de los agentes involucrados”.

Que reunidos los antecedentes mencionados hasta aquí, se emitió el Informe Legal N° 44/2020 Letra: T.C.P. - S.L. (fs. 9/21), en donde se analizó la cuestión sometida a consulta, de la siguiente manera:

“(...) ANÁLISIS

En primer lugar, corresponde recordar que la Constitución provincial le otorga al Tribunal de Cuentas, entre sus atribuciones la de efectuar el control posterior de las Municipalidades que aún no hayan dictado su Carta Orgánica (artículo 66).

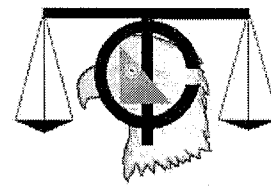
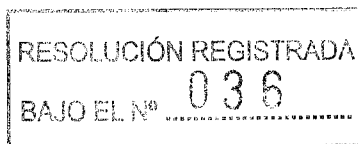
Por su parte, la Ley provincial N° 892 transformó a la Comuna en Municipio de Tolhuin, con las atribuciones, competencias y restricciones que enumera la Constitución Provincial en la Segunda Parte, Título II, Régimen Municipal, enmarcando su régimen jurídico en la Ley Territorial N° 236, hasta tanto dicte su Carta Orgánica (artículos 1, 2 y 3).

Del juego armónico de la normativa precedente surge que la Municipalidad de Tolhuin es un municipio con autonomía política, administrativa y económico financiera que aún no ha dictado su Carta Orgánica.

Es por ello que la Municipalidad de Tolhuin todavía se encuentra bajo la órbita del control del Tribunal de Cuentas de la Provincia.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Ahora bien, en relación a la consulta efectuada a este Tribunal, es importante recordar el procedimiento que debe cumplirse al momento de efectuar un requerimiento de asesoramiento, que fue reglado por este Órgano de Contralor en Resolución Plenaria Nº 124/2016.

Así, conforme lo dispuesto por el artículo 2º inc. i) de la Ley provincial Nº 50 que establece: 'De conformidad con lo establecido por la Constitución Provincial, el Tribunal de Cuentas ejercerá las siguientes funciones: (...) i) Asesorar a los poderes del Estado provincial en materia de su competencia', este Tribunal sostuvo en dicho marco, que resulta relevante la función consultiva, que tiene por objeto brindar asesoramiento a las máximas autoridades de los Poderes del Estado, Ministros, Secretarios de Estado y autoridades de los entes autárquicos y descentralizados, a los fines de interpretar el marco jurídico vigente, colaborar en la elaboración de normas relacionadas a la hacienda pública, prevenir y corregir errores en el ámbito de su competencia.

En el marco de ese contexto, es importante recordar que las opiniones que brinda este Órgano de Contralor ostentan el carácter de recomendación no vinculante para las autoridades consultantes. No obstante ello, deberán fundar acabadamente su apartamiento.

Así lo ha sostenido la Procuración del Tesoro de la Nación, expresando que luego de emitido el dictamen requerido, '(...) la autoridad competente para resolver cuenta con facultades suficientes como para apartarse fundadamente y bajo su responsabilidad, en los supuestos en los que no comparta los criterios de la Procuración del Tesoro de la Nación' (Dictamen 266:338).

En ese orden, este Tribunal de Cuentas precisó los alcances de la función de asesoramiento y el procedimiento para un adecuado

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

cumplimiento de la mentada facultad, debiendo tenerse en cuenta que las opiniones que brinda este Órgano en función de lo dispuesto por el artículo 2º inciso i) de la Ley provincial N° 50, son complementarias y en modo alguno reemplazan la asistencia originaria y esencial de los Servicios Jurídicos permanentes de la Administración Pública, ni eximen de las diferentes instancias de control que competen a este Tribunal.

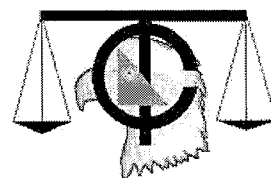
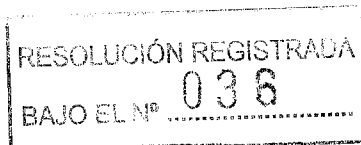
Conforme a ello, se destacó en la Resolución Plenaria 124/2016, que se juzga necesario que este Tribunal para emitir opinión, cuente con el dictamen previo emitido por el órgano de asesoramiento jurídico o técnico competente, toda vez que este Organismo no puede legalmente sustituir su función.

En dicha línea argumental este Tribunal sostuvo que comparte lo expresado por la Procuración del Tesoro de la Nación, que ante solicitudes de asesoramiento dispone: ‘Con carácter previo al dictamen de la Procuración del Tesoro, es necesario que hayan tomado intervención los servicios jurídicos de las áreas o departamento de Estado relacionados con el tema en cuestión, no solo porque ello corresponde a mérito de disposiciones legales vigentes, sino por evidentes motivos que hacen a la más adecuada elucidación de la cuestión planteada y para evitar convertirse en una asesoría jurídica más, supliendo el cometido específico de cada repartición’ (Dictámenes 199:115; 200:201; 205:106).

Además, se destaca en la Resolución mencionada, que la función de asesoramiento otorgada a este Organismo debe limitarse a cuestiones materia de su competencia específicamente vinculadas a la contabilidad pública y a la función económico, financiera y patrimonial de los entes y sujetos públicos sometidos a su control, en los términos de la Ley provincial N° 50.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Así el Anexo I de la Resolución Plenaria N° 124/2016 establece:

‘ARTÍCULO 1º: El asesoramiento que brinda el Tribunal de Cuentas de acuerdo a lo prescripto por el artículo 2º inciso i) de la Ley provincial N° 50, se realizará bajo las siguientes condiciones:

a) Que la consulta se refiera a materias de competencia de este Órgano Control.

b) Que la duda que resulta objeto de consulta se formule de manera clara y precisa, indicando las razones que ameritan la requisitoria.

c) Que se acompañen los antecedentes documentales y toda otra información relevante que coadyuve a la eficacia de la respuesta requerida. Deberá adjuntarse copia fiel debidamente certificada de la documentación, cuando el caso así lo requiera.

d) Que en forma previa hayan tomado intervención los Servicios Jurídicos o Asesorías Letradas permanentes de las áreas relacionadas con el tema en cuestión, con emisión del respectivo dictamen, el que deberá contener: i) Resumen de la cuestión objeto de la consulta; ii) Relación de los antecedentes y circunstancias que sirven como elemento de juicio para resolver; iii) Análisis específico, exhaustivo y profundo de la situación concreta objeto de consulta y iv) Opinión concreta, fundada en las normas jurídicas o antecedentes aplicables al caso tratado. En caso de que el organismo o ente consultante no cuente con Servicios Jurídicos o Asesorías Letradas permanentes, en forma previa a emitir la consulta a este Tribunal, se deberá dar intervención a la Secretaría Legal y Técnica, que deberá emitir un dictamen en los términos expuestos. Ello conforme a lo establecido en el artículo 26, inciso 3) de la Ley provincial N° 1060.

e) Que sean incluidos dictamen o informes técnicos emitidos por el órgano competente, cuando la materia de consulta así lo requiriese (v. gr.

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Contaduría General de la Provincia, Oficina Provincial de contrataciones, Unidades Operativas de Contrataciones, Comisión de Redeterminación de Precios en Contrato de Obra Pública, entre otros). Los informes deben ser completos, abarcar todos los aspectos del asunto, circunstancias o antecedentes y fundamentarse en la disposiciones vigentes. Además, los Informes deberán ser serios, precisos y razonables y no deberán adolecer de arbitrariedad aparente ni contar con elementos de juicio que destruyan su valor.

f) Que la consulta se realice con anterioridad a la emisión del acto administrativo, en el marco del asesoramiento previsto en el artículo 2º inciso i) de la Ley provincial N° 50. En caso de corresponder, deberá acompañarse el proyecto de acto administrativo (...).

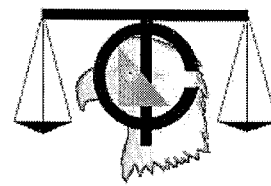
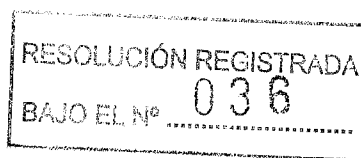
Por su parte el artículo 3º establece lo siguiente: ‘(...) Las opiniones que brinde el Tribunal de Cuentas en relación a la materia o caso sometido a consideración no constituyen control preventivo de legalidad o financiero en los términos del artículo 2º y concordantes de la ley provincial 50’.

Por último, el artículo 4º dispone que: ‘(...) El Tribunal de Cuentas no emitirá respuesta cuando, a criterio del Plenario de Miembros, se anticipará opinión fuera de término o del procedimiento legal respecto a una causa concreta. Tampoco se tramitarán consultas referidas a cuestiones de gestión, que impliquen el análisis de oportunidad mérito y conveniencia’.

En razón de lo antedicho cabe destacar entonces que, según podemos verificar en las actuaciones, no se acompañaron los antecedentes documentales suficientes ni el dictamen legal del Servicio Jurídico o Asesoría Jurídica de esa Intendencia, haciéndose mención únicamente al artículo 8º de la Ordenanza Municipal N° 502/2019, por el que se fija ‘(...) para el



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Departamento Ejecutivo una Planta Permanente de 190 Agentes, para Gabinete 20 Agentes, para Personal Superior 11 Agentes y Contratados 87 Agentes', destacando a posteriori que existe una designación en exceso de 40 agentes.

Entonces, mas allá del incumplimiento de la Resolución Plenaria Nº 124, atento a la importancia de la materia y la asunción de las nuevas autoridades municipales, que razonablemente podrían haber interpretado incorrectamente la Resolución Plenaria en cuestión, se entiende prudente que con las consideraciones y limitaciones expresadas, de manera excepcional se proceda a evacuar la consulta requerida.

Al respecto, correspondería en primer término adentrarnos al encuadre normativo que sería del caso aplicar, ya que estamos en presencia de actos administrativos de designación de agentes en planta permanente dictados en el marco de una relación de empleo público.

Indistintamente si entendemos a la relación de empleo público como contractual que una al administrado con la administración, como estatutaria o como decisión unilateral de la administración, toda designación o contrato, deberá formalizarse mediante el dictado de un acto administrativo.

En este contexto, la Ley provincial Nº 141 de Procedimiento Administrativo en su artículo 99 prevé cuales son los requisitos que debe contener el acto administrativo para su validez, a saber: 'a) Ser dictado por autoridad competente; b) sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable; c) el objeto debe ser cierto y física y jurídicamente posible, debe decidir todas las peticiones formuladas, pero puede involucrar otras no propuestas, previa audiencia del interesado y siempre que ello no afecte derechos adquiridos; d) antes de su emisión, deben cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que

N *Q* *↓*

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

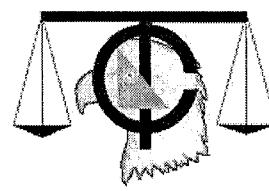
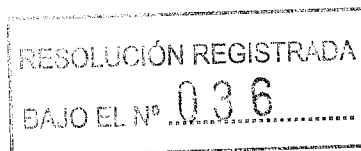
resulten implícitos del ordenamiento jurídico. Sin perjuicio de lo que establezcan otras normas especiales, considérase también esencial el dictamen jurídico cuando el acto pudiere afectar derechos o intereses; e) ser motivado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto, consignando los recaudos indicados en el inciso b) del presente artículo; f) cumplir con la finalidad que resulte de las normas que otorgan las facultades pertinentes del órgano emisor, sin poder perseguir encubiertamente otros fines, públicos o privados, distintos de los que justifican el acto, su causa y objeto. Las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a aquella finalidad’.

Al margen de lo expuesto, el artículo 100 de la Ley provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo, establece que ‘Los contratos que celebren las distintas dependencias de la Administración Pública Provincial, los permisos, autorizaciones y concesiones que otorgue, cualquiera fuere su especie, se regirán por sus respectivas leyes especiales, sin perjuicio de la aplicación analógica de las normas referidas a los actos administrativos de la presente Ley, si ello fuere procedente’.

En el caso particular, respecto del ‘Empleo Público’, la Municipalidad de Tolhuin se rige por la Ley nacional N° 22.140 y sus Decretos reglamentarios, vigentes al momento de la Provincialización – Ley nacional N° 23.775, artículo 14 que dispone que: ‘Las normas del Territorio Nacional de la Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur vigentes a la fecha de promulgación de la presente ley, mantendrán su validez en el nuevo estado, mientras no fueren derogadas o modificadas por la Constitución de la nueva Provincia, la presente ley, o la Legislatura provincial, en cuanto sean compatibles con su autonomía’.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Entonces la Ley nacional N° 22.140 establece el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública en sus artículos 7, 8 y 9 regulando el ingreso a la Administración, bajo los siguientes lineamientos:

‘Artículo 7° — El ingreso a la Administración Pública Nacional se hará previa acreditación de las siguientes condiciones, en la forma que determine la reglamentación:

- a) Idoneidad para la función o cargo mediante los regímenes de selección que se establezcan;
- b) Condiciones morales y de conducta;
- c) Aptitud psico-física para la función o cargo;
- d) Ser argentino, debiendo los naturalizados tener más de CUATRO (4) años de ejercicio de la ciudadanía. Las excepciones a cualquiera de estos dos requisitos deberán ser dispuestas por el Poder Ejecutivo Nacional en cada caso’.

‘Artículo 8° — Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 7°, no podrá ingresar:

- a) El que haya sido condenado por delito doloso. El Poder Ejecutivo Nacional podrá autorizar su ingreso, si en virtud de la naturaleza de los hechos, las circunstancias en que se cometieron o por el tiempo transcurrido, juzgare que ello no obsta al requisito exigido en el artículo 7°, inciso b) de este Régimen.
- b) El condenado por delito cometido en perjuicio de o contra la Administración Pública Nacional, Provincial o Municipal;
- c) El fallido o el concursado civilmente no casuales, hasta que obtengan su rehabilitación;

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

d) El que tenga proceso penal pendiente que pueda dar lugar a condena por alguno de los delitos enunciados en los incisos a) y b) del presente artículo;

e) El inhabilitado para el ejercicio de cargos públicos;

f) El sancionado con exoneración en el ámbito Nacional, Provincial o Municipal mientras no sea rehabilitado, y el sancionado con cesantía conforme con lo que determine la reglamentación;

g) El que integre o haya integrado en el país o en el extranjero, grupos o entidades que por su doctrina o acción aboguen, hagan pública exteriorización o lleven a la práctica, el empleo ilegal de la fuerza o la negación de los principios, derechos y garantías establecidos por la Constitución Nacional y, en general quien realice o haya realizado actividades de tal naturaleza, en el país o en el extranjero;

h) El que se encuentre en infracción a las leyes electorales o del servicio militar;

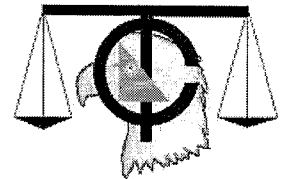
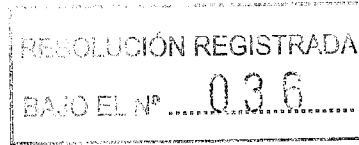
i) El deudor moroso del Fisco en los términos de la Ley de Contabilidad, mientras se encuentre en esa situación;

j) El que tenga más de sesenta (60) años de edad, salvo aquellas personas de reconocida aptitud, quienes sólo podrán incorporarse como personal no permanente.'

'Artículo 9º — Las designaciones efectuadas en violación a lo dispuesto en los artículos 7º y 8º, o a cualquier otra norma vigente, podrán ser declaradas nulas, cualquiera sea el tiempo transcurrido, sin perjuicio de la validez de los actos y de las prestaciones cumplidas durante el ejercicio de las funciones.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

No será considerado como ingresante el agente que cambie su situación de revista presupuestaria, sin que hubiera mediado interrupción de la relación de empleo público dentro del ámbito del presente Régimen.

Reglamentariamente se determinará la forma de comunicar las designaciones efectuadas, a los órganos centrales del Servicio Civil de la Nación para su incorporación al Registro de Personal.' (lo subrayado y resaltado no es original)

Ahora bien, además de la normativa mencionada, respecto a los requisitos que se debe cumplir para el ingreso como agente en la Administración Pública, a nivel presupuestario debe contarse con la vacante presupuestaria autorizada en la norma de presupuesto vigente al ejercicio económico del dictado del acto administrativo de designación, que permita afrontar el gasto pertinente.

En este punto, cabe recordar que la Ley provincial N° 892 transformó a la Comuna de Tolhuin en Municipio, con las atribuciones, competencias y restricciones que enumera la Constitución Provincial en la Segunda Parte, Título II, Régimen Municipal, enmarcando su régimen jurídico en la Ley Territorial N° 236, hasta tanto dicte su Carta Orgánica - artículos 1, 2 y 3-.

*La Ley Orgánica de las Municipalidades mencionada precedentemente, en su artículo 38 establece que: '**Corresponde al Concejo Deliberante sancionar las ordenanzas impositivas y determinar los recursos y gastos de la Municipalidad.**', agregando en su artículo 44 que: 'No se autorizarán gastos sin la previa fijación de sus recursos', para disponer en su artículo 107° que: '**El presupuesto anual constituye el límite de las autorizaciones conferidas al Intendente o al Presidente del Concejo en***

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

materia de gastos. Los montos fijados a las partidas no podrán ser excedidos’.

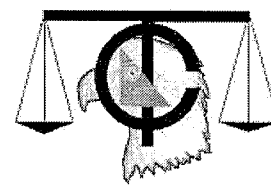
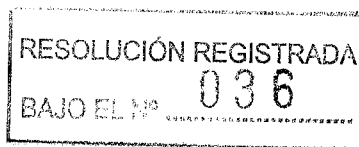
Por su parte, la Ley territorial N° 6 de contabilidad aplicable al Municipio de Tolhuin en función a lo establecido en el artículo 122 de la Ley territorial N° 236 por aplicación del artículo 3° de la Ley provincial N° 892, en su artículo 2° determina que el **‘Presupuesto General será anual y contendrá para cada ejercicio financiero, la totalidad de las autorizaciones para gastar acordadas a los órganos administrativos (...)’**, aclarando en el artículo 14 que: **‘En cada ejercicio financiero sólo podrán comprometerse gastos que encuadren los conceptos y límites de los créditos abiertos, (...)’**.

En otras palabras, se puede sintetizar de la siguiente manera, el Concejo Deliberante determina la cantidad de personas que puede integrar las ‘plantas’ de personal mediante la creación o supresión de empleos, mientras que el Departamento Ejecutivo elige el ‘plantel’, es decir, las personas que lo integran y completan el personal del Municipio fuera del ámbito del concejo.

Por lo antes expuesto, se puede concluir que el Concejo Deliberante en cumplimiento a sus atribuciones (art. 38 de la Ley territorial N° 236) dictó la Ordenanza Municipal N° 502/19 que aprobó el presupuesto para el Ejercicio Económico 2019 correspondiente al Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Tolhuin, fijando en su artículo 8° el total de vacantes autorizadas para el Departamento Ejecutivo en 190 agentes de planta permanente, 20 agentes de gabinete, 11 agentes para personal superior y 87 agentes contratados, siendo estos, el límite máximo autorizado por imperio del artículo 107 de la Ley Orgánica de las Municipalidades citada y artículo 2 de la Ley territorial de Contabilidad.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

En este contexto, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiterados fallos (313:1467; 320:783 y 324:4367, entre otros) que la interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta su contexto general y correlacionando sus disposiciones con las que disciplinan la misma materia, como un todo coherente y armónico, y teniendo en cuenta la finalidad perseguida por aquéllas, se desprende que para que sea designado un agente en planta permanente, la Administración debe, indefectiblemente:

- a) cumplir con los procedimientos esenciales de ingreso previstos en la normativa nacional citada (Ley nacional N° 22.140);
- b) contar con la vacante presupuestaria pertinente.

Ante la ausencia de alguno de los requisitos mencionados, el acto administrativo de designación resultaría nulo por aplicación de lo dispuesto en el artículo 9° del Régimen Jurídico Básico de la Función Pública que, toda designación efectuada en violación a lo dispuesto en los artículos 7° y 8°, o a cualquier otra norma vigente (en este caso léase Ordenanza Municipal N° 502/19, Ley territorial N° 236 Orgánica Municipal y Ley territorial N° 6 de Contabilidad), podrá ser declarada nula.

Ahora bien, nuestra Ley provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo regula la Nulidad de los actos administrativos al disponer que: 'El acto administrativo viciado en cualquiera de sus elementos será de nulidad relativa, salvo los supuestos de nulidad absoluta que establece expresamente el artículo siguiente.' (art. 109).

Por su parte el artículo 110 establece: 'Será nulo de nulidad absoluta el acto que hubiere sido dictado con:

- a) Incompetencia del órgano en razón de la materia, territorio o tiempo;

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

- b) objeto ilícito o imposible;
- c) violación absoluta del procedimiento legal;
- d) falta de causa o motivación;
- e) violación de la finalidad;
- f) exclusión de la voluntad por violencia o dolo’.

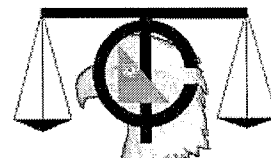
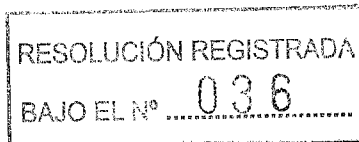
Así, sobre la base de los hechos enunciados y las normas señaladas en relación a que se habrían dictado actos administrativos de designación de agentes en planta permanente excediendo la cantidad autorizada por la Ordenanza Municipal N° 502/19, resulta necesario analizar si los elementos referidos a la causa como antecedente de derecho y el objeto, se encontrarían presentes y sin vicios en los actos que se hubiesen dictado con esas circunstancias.

Sobre dichos elementos, el Doctor COMADIRA ha explicado lo siguiente: ‘La `causa’ que funda el dictado de un acto administrativo son las ‘circunstancias de hecho y de derecho’ que motivan su emisión y, según la Procuración del Tesoro de la Nación, no puede ser discrecional porque debe hallarse referida a circunstancias perfectamente verificables.

(...) El objeto del acto es aquello en que él consiste; es, concretamente, la decisión, certificación u opinión contenidas en la declaración que el acto implica’ (COMADIRA, Julio RodoIfó. El Acto



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Administrativo. En la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos. La Ley. Buenos Aires. 2011. Págs. 36/38).

Igualmente, se sostuvo que: '(...) el objeto es aquello que decide, resuelve o declara. El objeto debe ser cierto y física y jurídicamente posible' (BALBIN, Carlos F. Op. Cit. Pág. 53)

Los actos administrativos de designación de agentes en planta permanente deben reunir ambos elementos, toda vez que ello deriva del principio de juridicidad que rige la actuación de la Administración Pública.

'La juridicidad nuclea, todo el sistema normativo, desde los principios generales del derecho y la Constitución Nacional, hasta los simples precedentes administrativos, en cuyo seguimiento, esté comprometida la garantía de igualdad, pasando por los tratados internacionales, la ley formal, los reglamentos y, eventualmente, ciertos contratos administrativos. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido ocasión de establecer: '...que es inherente al ejercicio de la actividad administrativa que ésta sea desempeñada conforme a la ley, pues constituye una de las expresiones del poder público estatal, que tiene el deber de someterse a ella. En esa sujeción al orden jurídico radica una de las bases del Estado de Derecho, sin la cual no sería factible el logro de sus objetivos...' (CSJN, 19/11/92, Expediente de superintendencia, Waviero de la Serna de López Helena María', Fallos: 315:2771; ET.N., Dictámenes: 230:243) (COMADIRA, Julio Rodolfo. Op. Cit. Pág. 102).

Teniendo en cuenta que conforme a lo informado existirían actos administrativos de designación de agentes en planta permanente (que agrego no se encuentran acreditados y constituye una limitante al presente asesoramiento), sin contar con la vacante presupuestaria, excediendo en consecuencia el límite autorizado por la Ordenanza Municipal N° 502/19,

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

sería posible entender que los actos que se hayan dictado bajo estas condiciones, contendrían un vicio grave en su antecedente de derecho.

No hay dudas que, el defecto en la causa se manifiesta asimismo en el objeto del acto por la íntima relación que existe entre dichos elementos. Así, una causa de derecho falsa o inexistente provocará que el contenido de la decisión sea jurídicamente imposible. Ello fue manifestado por la Doctrina de la siguiente manera:

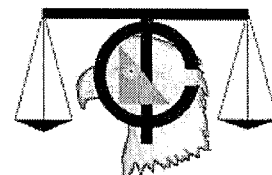
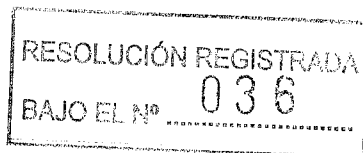
‘El organismo asesor sostuvo también que cuando la Administración actúa en ejercicio de facultades regladas, el vicio en la causa como antecedente de derecho se puede reflejar principalmente en el objeto del acto, siempre que la aplicación errónea del derecho lleve como consecuencia a una decisión distinta -en lo sustancial- de la que se hubiese adoptado de aplicarse la norma jurídica correcta, y en tal caso, el acto podría considerarse como nulo, de nulidad absoluta por vicio en la causa como antecedente de derecho y en el objeto’ (SAMMARTINO, Patricio. La causa y el objeto del acto administrativo en el Estado Constitucional. Pág. 72)

En definitiva, los actos administrativos de designación de agentes en planta permanente sin contar con la vacante presupuestaria alteró la equivalencia prevista por el artículo 107 de la Ley territorial N° 236 y su par artículo 2 de la Ley territorial N° 6, en base a competencias que el titular del Departamento Ejecutivo tampoco poseía de acuerdo a las pautas establecidas por el legislador en el artículo 44 de la Ley Orgánica de las Municipalidades, ya que la misma es atribución del Concejo Deliberante.

En otros términos, los actos -dictados en estas condiciones- se encontrarían viciados de nulidad absoluta, por falsa causa, objeto jurídicamente imposible e incompetencia del órgano emisor, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 110 de la Ley provincial N° 141.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

En esa misma línea se ha expresado el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Mendoza en el fallo: 45885 - 'GUZMAN MARIO CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE LA PROVINCIA Y OTRO ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA' 24/07/1991 – SENTENCIA SUPREMA CORTE - SALA N° 1 - KEMELMAJER DE CARLUCCI – ROMANO - NANCLARES LS222-209 en el que se dispuso: 'La existencia de vacante es presupuesto esencial para la designación de un agente público. La inexistencia de este requisito es un vicio grosero en el objeto del acto de designación, que determina su inexistencia, irregularidad y carencia de estabilidad, que habilitan su revocación en sede administrativa.'

Posteriormente el mismo Tribunal en la causa ('Sagas, Benjamín c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza s/ Acción Procesal Administrativa'- Suprema Corte de Justicia de Mendoza – Sala II – 02/08/2005) expresó: 'Corresponde calificar de improcedente la pretensión de rescalafonamiento, jerarquización o ajuste de situación de revista en la categoría de Jefe de Departamento que pretende el actor, con el consiguiente pago retroactivo de las diferencias salariales que reclama, si no existe la vacante que posibilite materialmente su designación y no existe, por consecuencia, la partida presupuestaria del cargo inexistente.' y 'Dado que el nombramiento de un funcionario es producto de la existencia de una vacante (antecedente de hecho -causa) y se realiza para cubrirla (finalidad), de descubrirse posteriormente que la vacante no existía al momento de dictarse el acto, éste se encontraría viciado por falta de causa por lo que corresponde convalidar el acto administrativo que deja sin efecto el nombramiento de un agente municipal, si no se probó que la designación fuera producto de algún método de selección, siendo irrelevante para determinar la legalidad de la

designación el hecho de que viniera ejerciendo la función antes de la designación.’

También se puede traer a colación lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso ‘Ramos’ de fecha 2010 – (Fallo: 333:311), aclarando que si bien el fallo que cito a continuación se centró en la regla del concurso previo a la designación de un agente -que en este caso no es tema de análisis-, de los considerandos del mismo, se puede desprender que el tribunal cimero precisó que esa regla del concurso obedece a un régimen de ingreso diferenciado que pertenece a un cargo de la carrera administrativa, financiado por el presupuesto que aprueba el Congreso de la Nación, al decir en parte del Considerando 8º) que: ‘(...) Esa conclusión vulneraría el régimen legal de la función pública, y el principio constitucional que prevé que corresponde al Congreso autorizar anualmente el presupuesto general de gastos de la Administración Nacional, y que toda erogación que se aparte de estos límites resulta ilegítima (artículos 75, inciso 8º de nuestra Carta Magna y 29 de la ley 24.156).

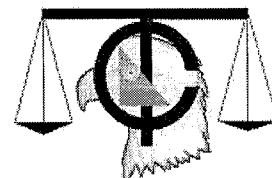
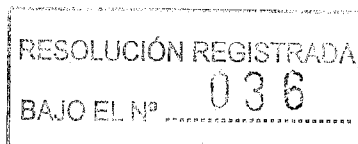
Al respecto, cabe recordar que la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional 25.164 establece un régimen diferenciado para empleados que ingresen como planta permanente y para aquellas personas contratadas o designadas como transitorias.

En lo que aquí interesa, el artículo 8º sólo reconoce estabilidad a quienes ingresen a cargos pertenecientes al régimen de carrera, y cuya financiación esté prevista en la Ley de Presupuesto.

En tales condiciones, si se atribuyera estabilidad a quien no ha sido incorporado con los requisitos y medios de selección previstos para el ingreso a la carrera administrativa, no sólo se estaría trastocando el régimen previsto por la ley 25.164; sino que también se estaría alterando el monto



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

autorizado por el legislador, en forma diferenciada, para financiar gastos correspondientes a personal contratado y personal permanente. (...)

Por lo tanto, en función a la normativa nacional y local mencionada y la jurisprudencia citada, el dictado del acto administrativo de designación de un agente en planta permanente sin contar con la vacante presupuestaria pertinente, acarrearía su nulidad por resultar ser un acto cuyo objeto es ilícito siendo aplicable los arts. 99 inc. b), c) y d) 110 inc. b) y c) de la Ley provincial N° 141; 7° y 9° de la Ley Nacional N° 22.140; 8 de la Ordenanza Municipal N° 502/19; 107 de la Ley territorial N° 236; y 2 de la Ley territorial N° 6, habilitando la revocación o declaración de ilegitimidad del acto.

Ahora bien, en función de lo expuesto, correspondería recomendar que, a través de la Secretaría Legal y Técnica, se proceda a verificar cada uno de los actos en particular que designaron a los agentes, analizando específicamente si las mismas fueron realizadas en contravención a las reglas dispuestas en el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública y la Ordenanza Municipal que estableció el Presupuesto para el Departamento Ejecutivo Municipal, donde se dispuso el total máximo de vacantes para agentes en plantas permanentes.

Aquí es importante destacar y dejar sentado que lo informado a fojas 5, en la Nota Interna N° 27/2020 suscrita por el Director de Recursos Humanos del Municipio, Señor Dario ÁLVAREZ, en relación a que los agentes que exceden la Planta Permanente del Municipio revestían la condición de contrato temporario Ley Nacional N° 22140 -que no se tienen a la vista, constituye una limitante a la tarea de asesoramiento- previo a su designación como agentes de Planta permanente.

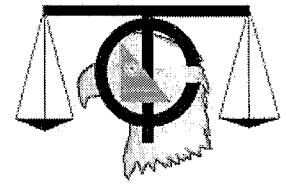
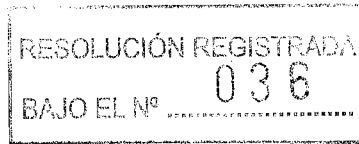
[Handwritten signature]

Además se entiende prudente, que atento a la situación de revista previa que tenían los agentes antes de la designación en Planta Permanente, sea analizada por el Servicio Jurídico del Municipio a la luz de los respectivos actos de designación (tanto temporaria, como permanente) de cada agente, desde la óptica de la doctrina establecida por el fallo ‘Sagas, Benjamín c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza s/ Acción Procesal Administrativa’ ut supra citado, a los fines de determinar el alcance de la eventual nulidad del acto administrativo de designación en Planta Permanente, ello por desconocer los términos tanto de los actos administrativos de designación en planta permanente, como aquellos similares de designación como temporarios.

En consecuencia, correspondería que la autoridad competente -artículo 9º Decreto nacional N° 1797/1980- y con fundamento en haberse advertido su ilegitimidad, proceda a su análisis y, en su caso, a dejar sin efecto los Decretos de designación; previa intervención obligatoria del Servicio Jurídico del Municipio que deberá analizar también el trámite a seguir considerando lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley de Procedimiento Administrativo provincial, que dice: ‘El acto administrativo afectado de nulidad absoluta debe ser revocado o sustituido por razones de ilegitimidad aún en sede administrativa. No obstante, si el acto estuviere firme y consentido y hubiere generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo, sólo se podrá impedir su subsistencia y la de los efectos aún pendientes mediante declaración judicial de nulidad. Sin embargo, podrá ser revocado o sustituido en sede administrativa, aun cuando hubiere generado derechos subjetivos en vías de cumplimiento, si el interesado hubiere conocido el vicio o si el derecho se hubiere otorgado expresa y válidamente a título precario’”.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Que en función del minucioso análisis de toda la normativa que resulta aplicable al caso sometido a consulta, el dictaminante concluyó que:

"CONCLUSIONES"

En función de lo expuesto correspondería recomendar al señor Intendente de la Municipalidad de Tolhuin, a que por intermedio de la Secretaría Legal y Técnica de su municipio, proceda a verificar respecto de las designaciones referidas en la consulta, si fueron realizadas en contravención a las reglas dispuestas en el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública y la Ordenanza Municipal que estableció el Presupuesto para el Departamento Ejecutivo Municipal, donde se dispuso el total máximo de vacantes para agentes en plantas permanentes.

Ello, en función a que los actos administrativos de designación, podrían resultar ser nulos de nulidad absoluta por acarrear un vicio grave en el elemento causa y objeto, dado que de haberse designado personal en planta permanente sin la vacante correspondiente (conforme es relatado), se habría dictado un acto cuyo objeto sería ilícito siendo aplicable los art. 99º inc. b), c) y d) y 110º inc. b) y c) de la Ley Provincial 141; 7º y 9º de la Ley Nacional N° 22.140; 8º Ordenanza Municipal N° 501/19; arts. 107 de la Ley T. N° 236 y arts. 2 de la Ley territorial N° 6.

A esos efectos deberá otorgar intervención obligatoria del Servicio Jurídico del Municipio, a los efectos de que analice su ilegitimidad y, en su caso, el trámite a seguir para proceder a la revocación de los actos referidos, considerando lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo.

En mérito de las consideraciones vertidas, se elevan las presentes actuaciones para la continuidad del trámite".

[Firma manuscrita]

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Que este Cuerpo Plenario de Miembros comparte los argumentos vertidos en el Informe Legal N° 44/2020 Letra: T.C.P. - S.L., resultando pertinente emitir la presente resolución.

Que los suscriptos se encuentran facultados para dictar el presente acto administrativo conforme lo reglado por los artículos 2° inciso i), 26 y concordantes de la Ley provincial N° 50, así como también por lo dispuesto en la Resolución Plenaria N° 124/2016.

Por ello,

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE:

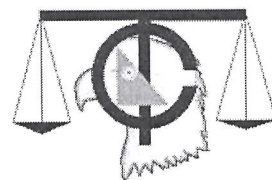
ARTÍCULO 1°.- Aprobar y hacer propios los términos del Informe Legal N° 44/2020 Letra: T.C.P. - S.L., el cual forma parte integrante de la presente Resolución Plenaria, con las consideraciones expuestas en el exordio.

ARTÍCULO 2°.- Recomendar al Intendente de la Municipalidad de Tolhuin, señor Daniel HARRINGTON que, previo dictamen de la Secretaría Legal y Técnica de su municipio, proceda a verificar si las designaciones referidas en su consulta fueron realizadas en contravención a las reglas dispuestas en el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública y la Ordenanza Municipal que estableció el Presupuesto para el Departamento Ejecutivo Municipal, donde se fijaron el total de vacantes autorizadas para los agentes de planta permanente y, en función de ello, se adopten las medidas que sean acordes para cada caso particular, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley provincial N° 141.

ARTÍCULO 3°.- Notificar con copia certificada de la presente y del Informe Legal N° 44/2020 Letra: T.C.P. - S.L., al Intendente de la Municipalidad de Tolhuin, señor Daniel HARRINGTON.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR

"2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

ARTÍCULO 4°.- Notificar en la sede de este Tribunal de Cuentas, con con remisión de las actuaciones del Visto, al Letrado a cargo de la Secretaría Legal, Dr. Pablo E. GENNARO.

ARTÍCULO 5°.- Registrar. Comunicar. Publicar. Cumplido, archivar.

RESOLUCIÓN PLENARIA N° 036 /2020.

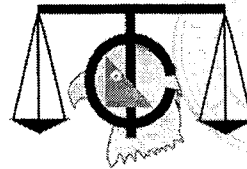
C.P. Luis María CAPELLANO
VOCAL CONTADOR
TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA PROVINCIA

CPN Hugo Sebastián PANI
Vocal de Auditoría
Tribunal de Cuentas de la Provincia

Dr. Miguel LONGHITANO
VOCAL ABOGADO
PRESIDENTE
Tribunal de Cuentas de la Provincia



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Informe Legal N° 44 /2020

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

Cde: Expte N° 11/2020 Letra T.C.P.- P.R.

Ushuaia, 3 de marzo 2020.

SEÑOR VOCAL ABOGADO

Dr. MIGUEL LONGHITANO

Viene a este Cuerpo de Abogados el expediente del corresponde
caratulado: "S/ PRESENTACIÓN MUNICIPALIDAD DE TOLHUIN",
procediéndose a su análisis:

ANTECEDENTES

El 8 de enero de 2020 el señor Daniel HARRINGTON, Intendente
del Municipio de Tolhuin, presentó la Nota N° 02/2020 Letra: D.E.M.T. donde
informó: "(...) que el Municipio de Tolhuin en el Ejercicio 2020, se encuentra
trabajando con el presupuesto reconducido de acuerdo a lo estipulado por el
Artículo 105 de la ley N° 236.

Que el mismo, en el artículo 8° de la Ordenanza Municipal
N° 502/19 de fecha 05 de abril del 2019, promulgada por Decreto E.M.T.
N° 226/19, fija para la planta permanente 190 agentes, para gabinete 20 agentes,
para personal superior 11 agentes y para contratados 87 agentes.

Que de acuerdo a los registros que constan en la Dirección de Recursos Humanos dependiente de la Secretaría de Economía y Hacienda, se pone en conocimiento que al inicio de la gestión de este Ejecutivo Municipal, nos encontramos con que el Artículo 8° de la Ordenanza Municipal N° 502/19 promulgada mediante Decreto N° 226/19 se encuentra incumplido en cuanto a la cantidad de planta permanente, en un exceso de 40 agentes.

Que este nuevo Ejecutivo debe proceder al pago de haberes del personal municipal, con el fin de velar por el cumplimiento de los derechos amparados en el Artículo 15° de la Ley Nacional N° 22.140, y mantener una convivencia pacífica entre el Ejecutivo Municipal y sus empleados.

Este Departamento Ejecutivo plantea como reserva, que el cumplimiento del pago de haberes por parte de esta gestión, no presta conformidad con dichas actuaciones. Por lo cual solicita recomendaciones acerca de las medidas a desarrollar”.

Al respecto, desde esta Secretaría Legal se solicitó mediante al Nota Externa N° 249/2020 Letra: T.C.P.-S.L., dirigida al Subsecretario Legal y Técnico de la Municipalidad de Tolhuin, Dr. Alexis Sebastián SOLIS que “(...) remita a este Tribunal de Cuentas, la siguiente información y/o documentación:

- Indique las partidas presupuestarias que son afectadas para el abono de los haberes de los 40 agentes que exceden las vacantes autorizadas por el artículo 8° de la Ordenanza Municipal N° 502/19 del 5 de abril de 2019 promulgada por Decreto E.M.T. N° 226/19.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

- Indique de los 40 agentes que exceden las vacantes autorizadas por el artículo 8º de la Ordenanza Municipal N° 502/19 del 5 de abril de 2019 promulgada por Decreto E.M.T. N° 226/19, cual ha sido la situación particular de cada uno al momento de obtener la planta permanente, si revestían la condición de contratado por Locación de servicios, contrato temporario Ley Nac. 22.140, etc. y si los mismos ingresaron mediante convocatoria o concurso público.

- Indique y en su caso remita, la Ordenanza Municipal que regule el ingreso a Administración Municipal.

- Indique, indistintamente si exceden o no lo autorizado por el artículo 8º de la Ordenanza Municipal N° 502/19 del 5 de abril de 2019 promulgada por Decreto E.M.T. N° 226/19, total de vacantes ocupadas discriminando en Planta Permanente, Gabinete, Personal Superior y Contratados (...).

Seguidamente, en respuesta a la Nota N° 249/2020 Letra: T.C.P.-S.L. se remitió su similar N° 01/20 Letra: S.L. y T. M.T. con la documentación solicitada.

Así, acompañando la citada misiva se adjuntó la Nota N° 27/2020 Letra: D.R.H.M.T. del Director de Recursos Humanos del Municipio de Tolhuin, que informó: "(...) Listado de los agentes que exceden las vacantes autorizadas por el artículo 8º de la Ordenanza Municipal N° 502/19. Dejamos constancia que todos los agentes que se detallan en el listado revestían la conticion de contrato temporario Lay Nac. 22.140. Ademas ninguno de ellos ha ingresado mediante convocatoria o concurso publico.

Asimismo indicamos el total de las vacantes ocupadas:

Plantas Permanentes: 232 agentes.

Gabinete: 16 agentes.

Personal Superior: 9 agentes.

Contratados: 34 agentes.

Al mismo tiempo se envió la Nota N° 12/2020 Letra: D.L.H. mediante la cual la Directora de Liquidación de Haberes adjuntó: "(...) listado de partida Presupuestarias afectadas de los cuarenta y dos (42) agentes informados por la Dirección de Recursos Humanos. Cabe agregar que las partidas informadas corresponden a la situación de revista actual de los agentes involucrados".

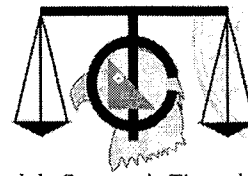
ANÁLISIS

En primer lugar, corresponde recordar que la Constitución provincial le otorga al Tribunal de Cuentas, entre sus atribuciones la de efectuar el control posterior de las Municipalidades que aún no hayan dictado su Carta Orgánica (artículo 66).

Por su parte, la Ley provincial N° 892 transformó a la Comuna en Municipio de Tolhuin, con las atribuciones, competencias y restricciones que enumera la Constitución Provincial en la Segunda Parte, Título II, Régimen



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Municipal, enmarcando su régimen jurídico en la Ley Territorial N° 236, hasta tanto dicte su Carta Orgánica (artículos 1, 2 y 3).

Del juego armónico de la normativa precedente surge que la Municipalidad de Tolhuin es un municipio con autonomía política, administrativa y económico financiera que aún no ha dictado su Carta Orgánica.

Es por ello que la Municipalidad de Tolhuin todavía se encuentra bajo la órbita del control del Tribunal de Cuentas de la Provincia.

Ahora bien, en relación a la consulta efectuada a este Tribunal, es importante recordar el procedimiento que debe cumplirse al momento de efectuar un requerimiento de asesoramiento, que fue reglado por este Órgano de Contralor en Resolución Plenaria N° 124/2016.

Así, conforme lo dispuesto por el artículo 2° inc. i) de la Ley provincial N° 50 que establece: *"De conformidad con lo establecido por la Constitución Provincial, el Tribunal de Cuentas ejercerá las siguientes funciones: (...) i) Asesorar a los poderes del Estado provincial en materia de su competencia"*, este Tribunal sostuvo en dicho marco, que resulta relevante la función consultiva, ya que tiene por objeto brindar asesoramiento a las máximas autoridades de los Poderes del Estado, Ministros, Secretarios de Estado y autoridades de los entes autárquicos y descentralizados, a los fines de interpretar el marco jurídico vigente, colaborar en la elaboración de normas relacionadas a la hacienda pública, prevenir y corregir errores en el ámbito de su competencia.

En el marco de ese contexto, es importante recordar que las opiniones que brinda este Órgano de Contralor ostentan el carácter de recomendación no vinculante para las autoridades consultantes. No obstante ello, deberán fundar acabadamente su apartamiento.

Así lo ha sostenido la Procuración del Tesoro de la Nación, expresando que luego de emitido el dictamen requerido, “(...) *la autoridad competente para resolver cuenta con facultades suficientes como para apartarse fundadamente y bajo su responsabilidad, en los supuestos en los que no comparta los criterios de la Procuración del Tesoro de la Nación*” (Dictámen 266:338).

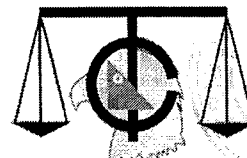
En ese orden, este Tribunal de Cuentas precisó los alcances de la función de asesoramiento y el procedimiento para un adecuado cumplimiento de la mentada facultad, debiendo tenerse en cuenta que las opiniones que brinda este Órgano en función de lo dispuesto por el artículo 2º inciso i) de la Ley provincial N° 50, son complementarias y en modo alguno reemplazan la asistencia originaria y esencial de los Servicios Jurídicos permanentes de la Administración Pública, ni eximen de las diferentes instancias de control que competen a este Tribunal.

Conforme a ello, se destacó en la Resolución Plenaria 124/2016, que se juzga necesario que este Tribunal para emitir opinión, cuente con el dictamen previo emitido por el órgano de asesoramiento jurídico o técnico competente, toda vez que este Organismo no puede legalmente sustituir su función.

En dicha línea argumental este Tribunal sostuvo que comparte lo expresado por la Procuración del Tesoro de la Nación, que ante solicitudes de asesoramiento dispone: “*Con carácter previo al dictamen de la Procuración del Tesoro, es necesario que hayan tomado intervención los servicios jurídicos de las*



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

áreas o departamento de Estado relacionados con el tema en cuestión, no solo porque ello corresponde a mérito de disposiciones legales vigentes, sino por evidentes motivos que hacen a la más adecuada elucidación de la cuestión planteada y para evitar convertirse en una asesoría jurídica más, supliendo el cometido específico de cada repartición" (Dictámenes 199:115; 200:201; 205:106).

Además, se destaca en la Resolución mencionada, que la función de asesoramiento otorgada a este Organismo debe limitarse a cuestiones materia de su competencia específicamente vinculadas a la contabilidad pública y a la función económico, financiera y patrimonial de los entes y sujetos públicos sometidos a su control, en los términos de la Ley provincial N° 50.

Así, el Anexo I de la Resolución Plenaria N° 124/2016 establece:
"ARTÍCULO 1º: El asesoramiento que brinda el Tribunal de Cuentas de acuerdo a lo prescripto por el artículo 2º inciso i) de la Ley provincial N° 50, se realizará bajo las siguientes condiciones:

a) Que la consulta se refiera a materias de competencia de este Órgano Control.

b) Que la duda que resulta objeto de consulta se formule de manera clara y precisa, indicando las razones que ameritan la requisitoria.

c) Que se acompañen los antecedentes documentales y toda otra información relevante que coadyuve a la eficacia de la respuesta requerida.

Deberá adjuntarse copia fiel debidamente certificada de la documentación, cuando el caso así lo requiera.

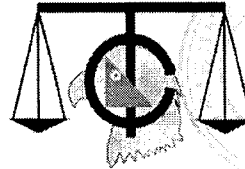
d) Que en forma previa hayan tomado intervención los Servicios Jurídicos o Asesorías Letradas permanentes de las áreas relacionadas con el tema en cuestión, con emisión del respectivo dictamen, el que deberá contener: i) Resumen de la cuestión objeto de la consulta; ii) Relación de los antecedentes y circunstancias que sirven como elemento de juicio para resolver; iii) Análisis específico, exhaustivo y profundo de la situación concreta objeto de consulta y iv) Opinión concreta, fundada en las normas jurídicas o antecedentes aplicables al caso tratado. En caso de que el organismo o ente consultante no cuente con Servicios Jurídicos o Asesorías Letradas permanentes, en forma previa a emitir la consulta a este Tribunal, se deberá dar intervención a la Secretaría Legal y Técnica, que deberá emitir un dictamen en los términos expuestos. Ello conforme a lo establecido en el artículo 26, inciso 3) de la Ley provincial N° 1060.

e) Que sean incluidos dictamen o informes técnicos emitidos por el órgano competente, cuando la materia de consulta así lo requiriese (v. gr. Contaduría General de la Provincia, Oficina Provincial de contrataciones, Unidades Operativas de Contrataciones, Comisión de Redeterminación de Precios en Contrato de Obra Pública, entre otros). Los informes deben ser completos, abarcar todos los aspectos del asunto, circunstancias o antecedentes y fundamentarse en la disposiciones vigentes. Además, los Informes deberán ser serios, precisos y razonables y no deberán adolecer de arbitrariedad aparente ni contar con elementos de juicio que destruyan su valor.

f) Que la consulta se realice con anterioridad a la emisión del acto administrativo, en el marco del asesoramiento previsto en el artículo 2° inciso i)



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

de la Ley provincial N° 50. En caso de corresponder, deberá acompañarse el proyecto de acto administrativo. (...).

Por su parte el artículo 3° establece que: *"(...) Las opiniones que brinde el Tribunal de Cuentas en relación a la materia o caso sometido a consideración no constituyen control preventivo de legalidad o financiero en los términos del artículo 2° y concordantes de la ley provincial 50"*.

Por último, el artículo 4 dispone que: *"(...) El Tribunal de Cuentas no emitirá respuesta cuando, a criterio del Plenario de Miembros, se anticipará opinión fuera de término o del procedimiento legal respecto a una causa concreta. Tampoco se tramitarán consultas referidas a cuestiones de gestión, que impliquen el análisis de oportunidad mérito y conveniencia"*.

En razón de lo antedicho cabe destacar entonces, que según podemos verificar en las actuaciones, no se acompañaron los antecedentes documentales suficientes ni el dictamen legal del Servicio Jurídico o Asesoría Jurídica de esa Intendencia, haciéndose mención únicamente al artículo 8° de la Ordenanza Municipal N° 502/2019, por el que se fija *"(...) para el Departamento Ejecutivo una Planta Permanente de 190 Agentes, para Gabinete 20 Agentes, para Personal Superior 11 Agentes y Contratados 87 Agentes"*, destacando a posterior que existe una designación en exceso de 40 agentes.

Entonces, mas allá del incumplimiento de la Resolución Plenaria N° 124, atento a la importancia de la materia y la asunción de las nuevas autoridades municipales, que razonablemente podrían haber interpretado

incorrectamente la Resolución Plenaria en cuestión, se entiende prudente que con las consideraciones y limitaciones expresadas, de manera excepcional se proceda a evacuar la consulta requerida.

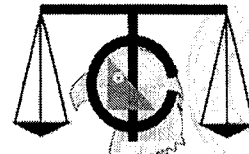
Al respecto, correspondería en primer termino adentrarnos en el encuadre normativo que sería del caso aplicar, ya que estamos en presencia de actos administrativos de designación de agentes en planta permanente dictados en el marco de una relación de empleo público.

Indistintamente si entendemos a la relación de empleo público como contractual que una al administrado con la administración, como estatutaria o como decisión unilateral de la administración, toda designación o contrato, deberá formalizarse mediante el dictado de un acto administrativo.

En ese contexto, la Ley provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo en su artículo 99 prevé cuales son los requisitos que debe contener el acto administrativo para su validez, a saber: *"a) Ser dictado por autoridad competente; b) sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable; c) el objeto debe ser cierto y física y jurídicamente posible, debe decidir todas las peticiones formuladas, pero puede involucrar otras no propuestas, previa audiencia del interesado y siempre que ello no afecte derechos adquiridos; d) antes de su emisión, deben cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten implícitos del ordenamiento jurídico. Sin perjuicio de lo que establezcan otras normas especiales, considérase también esencial el dictamen jurídico cuando el acto pudiere afectar derechos o intereses; e) ser motivado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto, consignando los recaudos indicados en el inciso b) del presente artículo; f) cumplir con la finalidad que resulte de las normas que*



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

otorgan las facultades pertinentes del órgano emisor, sin poder perseguir encubiertamente otros fines, públicos o privados, distintos de los que justifican el acto, su causa y objeto. Las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a aquella finalidad".

Al margen de lo expuesto, el artículo 100 de la Ley provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo, establece que *"Los contratos que celebren las distintas dependencias de la Administración Pública Provincial, los permisos, autorizaciones y concesiones que otorgue, cualquiera fuere su especie, se registrarán por sus respectivas leyes especiales, sin perjuicio de la aplicación analógica de las normas referidas a los actos administrativos de la presente Ley, si ello fuere procedente"*.

En el caso particular, respecto del *"Empleo Público"*, la Municipalidad de Tolhuin se rige por la Ley nacional N° 22.140 y sus Decretos reglamentarios, vigentes al momento de la Provincialización por la Ley nacional N° 23.775, artículo 14 que dispone que: *"Las normas del Territorio Nacional de la Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur vigentes a la fecha de promulgación de la presente ley, mantendrán su validez en el nuevo estado, mientras no fueren derogadas o modificadas por la Constitución de la nueva Provincia, la presente ley, o la Legislatura provincial, en cuanto sean compatibles con su autonomía"*.

Entonces, la Ley nacional N° 22.140 establece el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública en sus artículos 7, 8 y 9, regulando el ingreso a la Administración, bajo los siguientes lineamientos:

“Artículo 7º — El ingreso a la Administración Pública Nacional se hará previa acreditación de las siguientes condiciones, en la forma que determine la reglamentación:

a) Idoneidad para la función o cargo mediante los regímenes de selección que se establezcan;

b) Condiciones morales y de conducta;

c) Aptitud psico-física para la función o cargo;

d) Ser argentino, debiendo los naturalizados tener más de CUATRO (4) años de ejercicio de la ciudadanía. Las excepciones a cualquiera de estos dos requisitos deberán ser dispuestas por el Poder Ejecutivo Nacional en cada caso.”

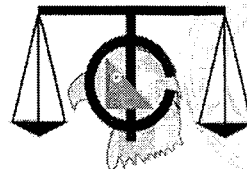
“Artículo 8º — Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 7º, no podrá ingresar:

a) El que haya sido condenado por delito doloso. El Poder Ejecutivo Nacional podrá autorizar su ingreso, si en virtud de la naturaleza de los hechos, las circunstancias en que se cometieron o por el tiempo transcurrido, juzgare que ello no obsta al requisito exigido en el artículo 7º, inciso b) de este Régimen.

b) El condenado por delito cometido en perjuicio de o contra la Administración Pública Nacional, Provincial o Municipal;



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

c) *El fallido o el concursado civilmente no casuales, hasta que obtengan su rehabilitación;*

d) *El que tenga proceso penal pendiente que pueda dar lugar a condena por alguno de los delitos enunciados en los incisos a) y b) del presente artículo;*

e) *El inhabilitado para el ejercicio de cargos públicos;*

f) *El sancionado con exoneración en el ámbito Nacional, Provincial o Municipal mientras no sea rehabilitado, y el sancionado con cesantía conforme con lo que determine la reglamentación;*

g) *El que integre o haya integrado en el país o en el extranjero, grupos o entidades que por su doctrina o acción aboguen, hagan pública exteriorización o lleven a la práctica, el empleo ilegal de la fuerza o la negación de los principios, derechos y garantías establecidos por la Constitución Nacional y, en general quien realice o haya realizado actividades de tal naturaleza, en el país o en el extranjero;*

h) *El que se encuentre en infracción a las leyes electorales o del servicio militar;*

i) *El deudor moroso del Fisco en los términos de la Ley de Contabilidad, mientras se encuentre en esa situación;*

j) El que tenga más de sesenta (60) años de edad, salvo aquellas personas de reconocida aptitud, quienes sólo podrán incorporarse como personal no permanente.”

“Artículo 9º — Las designaciones efectuadas en violación a lo dispuesto en los artículos 7º y 8º, o a cualquier otra norma vigente, podrán ser declaradas nulas, cualquiera sea el tiempo transcurrido, sin perjuicio de la validez de los actos y de las prestaciones cumplidas durante el ejercicio de las funciones.

No será considerado como ingresante el agente que cambie su situación de revista presupuestaria, sin que hubiera mediado interrupción de la relación de empleo público dentro del ámbito del presente Régimen.

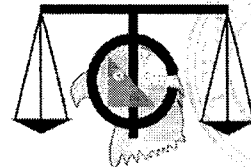
Reglamentariamente se determinará la forma de comunicar las designaciones efectuadas, a los órganos centrales del Servicio Civil de la Nación para su incorporación al Registro de Personal.” (lo subrayado y resaltado no es original)

Ahora bien, además de la normativa mencionada, respecto a los requisitos que se debe cumplir para el ingreso como agente en la Administración Pública, a nivel presupuestario debe contarse con la vacante presupuestaria autorizada en la norma de presupuesto vigente al ejercicio económico del dictado del acto administrativo de designación que permita afrontar el gasto pertinente.

En este punto, cabe recordar que la Ley provincial Nº 892 transformó a la Comuna de Tolhuin en Municipio, con las atribuciones, competencias y restricciones que enumera la Constitución Provincial en la Segunda Parte, Título



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

II, Régimen Municipal, enmarcando su régimen jurídico en la Ley Territorial N° 236, hasta tanto dicte su Carta Orgánica -artículos 1, 2 y 3-.

La Ley Orgánica de las Municipalidades mencionada precedentemente, en su artículo 38 establece que: ***"Corresponde al Concejo Deliberante sancionar las ordenanzas impositivas y determinar los recursos y gastos de la Municipalidad."***, agregando en su artículo 44° que: ***"No se autorizarán gastos sin la previa fijación de sus recursos"***, para disponer en su artículo 107° que: ***"El presupuesto anual constituye el límite de las autorizaciones conferidas al Intendente o al Presidente del Concejo en materia de gastos. Los montos fijados a las partidas no podrán ser excedidos"***.

Por su parte, la Ley territorial N° 6 de contabilidad aplicable al Municipio de Tolhuin en función a lo establecido en el artículo 122 de la Ley territorial N° 236 por aplicación del artículo 3° de la Ley provincial N° 892, en su artículo 2° determina que el ***"Presupuesto General será anual y contendrá para cada ejercicio financiero, la totalidad de las autorizaciones para gastar acordadas a los órganos administrativos (...)"***, aclarando en el artículo 14 que: ***"En cada ejercicio financiero sólo podrán comprometerse gastos que encuadren los conceptos y límites de los créditos abiertos, (...)"***.

En otras palabras, se puede sintetizar de la siguiente manera, el Concejo Deliberante determina la cantidad de personas que puede integrar las "plantas" de personal mediante la creación o supresión de empleos, mientras que el Departamento Ejecutivo elige el "plantel", es decir, las personas que lo integran y completan el personal del Municipio fuera del ámbito del Concejo.

Por lo antes expuesto, se puede concluir que el Concejo Deliberante en cumplimiento a sus atribuciones (art. 38 de la Ley territorial N° 236) dictó la Ordenanza Municipal N° 502/19 que aprobó el presupuesto para el Ejercicio Económico 2019 correspondiente al Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Tolhuin, fijando en su artículo 8° el total de vacantes autorizadas para el Departamento Ejecutivo en 190 agentes de planta permanente, 20 agentes de gabinete, 11 agentes para personal superior y 87 agentes contratados, siendo estos, el límite máximo autorizado por imperio del artículo 107 de la Ley Orgánica de las Municipalidades citada y artículo 2 de la Ley territorial de Contabilidad.

En este contexto, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiterados fallos (313:1467; 320:783 y 324:4367, entre otros) que la interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta su contexto general y correlacionando sus disposiciones con las que disciplinan la misma materia, como un todo coherente y armónico, y teniendo en cuenta la finalidad perseguida por aquéllas, se desprende que para que sea designado un agente en planta permanente, la Administración debe, indefectiblemente:

a) cumplir con los procedimientos esenciales de ingreso previstos en la normativa nacional citada (Ley nacional N° 22.140);

b) contar con la vacante presupuestaria pertinente.

Ante la ausencia de alguno de los requisitos mencionados, el acto administrativo de designación resultaría nulo por aplicación de lo dispuesto en el artículo 9° del Régimen Jurídico Básico de la Función Pública que, toda designación efectuada en violación a lo dispuesto en los artículos 7° y 8°, o a cualquier otra norma vigente (en este caso léase Ordenanza Municipal N° 502/19,



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Ley territorial N° 236 Orgánica Municipal y Ley territorial N° 6 de Contabilidad),
podrá ser declarada nula.

Ahora bien, nuestra Ley provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo regula la nulidad de los actos administrativos al disponer que: *"El acto administrativo viciado en cualquiera de sus elementos será de nulidad relativa, salvo los supuestos de nulidad absoluta que establece expresamente el artículo siguiente."* (art. 109).

Por su parte el artículo 110 establece: *"Será nulo de nulidad absoluta el acto que hubiere sido dictado con:*

- a) Incompetencia del órgano en razón de la materia, territorio o tiempo;*
- b) objeto ilícito o imposible;*
- c) violación absoluta del procedimiento legal;*
- d) falta de causa o motivación;*
- e) violación de la finalidad;*
- f) exclusión de la voluntad por violencia o dolo".*

Así, sobre la base de los hechos enunciados y las normas señaladas en relación a que se habrían dictado actos administrativos de designación de agentes en planta permanente excediendo la cantidad autorizada por la Ordenanza Municipal N° 502/19, resulta necesario analizar si los elementos referidos a la causa como antecedente de derecho y el objeto, se encontrarían presentes y sin vicios en los actos que se hubiesen dictado con esas circunstancias.

Sobre dichos elementos, el Doctor COMADIRA ha explicado lo siguiente: *"La 'causa' que funda el dictado de un acto administrativo son las 'circunstancias de hecho y de derecho' que motivan su emisión y, según la Procuración del Tesoro de la Nación, no puede ser discrecional porque debe hallarse referida a circunstancias perfectamente verificables.*

(...) El objeto del acto es aquello en que él consiste; es, concretamente, la decisión, certificación u opinión contenidas en la declaración que el acto implica" (COMADIRA, Julio Rodolfo. El Acto Administrativo. En la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos. La Ley. Buenos Aires. 2011. Págs. 36/38).

Igualmente, se sostuvo que: *"(...) el objeto es aquello que decide, resuelve o declara. El objeto debe ser cierto y física y jurídicamente posible"* (BALBIN, Carlos F. Op. Cit. Pág. 53).

Los actos administrativos de designación de agentes en planta permanente deben reunir ambos elementos, toda vez que ello deriva del principio de juridicidad que rige la actuación de la Administración Pública.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

"La juridicidad nuclea, todo el sistema normativo, desde los principios generales del derecho y la Constitución Nacional, hasta los simples precedentes administrativos, en cuyo seguimiento, esté comprometida la garantía de igualdad, pasando por los tratados internacionales, la ley formal, los reglamentos y, eventualmente, ciertos contratos administrativos. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido ocasión de establecer: '...que es inherente al ejercicio de la actividad administrativa que ésta sea desempeñada conforme a la ley, pues constituye una de las expresiones del poder público estatal, que tiene el deber de someterse a ella. En esa sujeción al orden jurídico radica una de las bases del Estado de Derecho, sin la cual no sería factible el logro de sus objetivos...' (CSJN, 19/11/92, Expediente de superintendencia, Waviero de la Serna de López Helena María', Fallos: 315:2771; ET.N., Dictámenes: 230:243) " (COMADIRA, Julio Rodolfo. Op. Cit. Pág. 102).

Teniendo en cuenta que conforme a lo informado, existirían a actos administrativos de designación de agentes en planta permanente (que agrego no se encuentran acreditados y constituye una limitante al presente asesoramiento), sin contar con la vacante presupuestaria, excediendo en consecuencia el límite autorizado por la Ordenanza Municipal N° 502/19, sería posible entender que los actos que se hayan dictado bajo estas condiciones, contendrían un vicio grave en su antecedente de derecho.

No hay dudas que, el defecto en la causa se manifiesta asimismo en el objeto del acto por la íntima relación que existe entre dichos elementos. Así, una causa de derecho falsa o inexistente provocará que el contenido de la decisión sea jurídicamente imposible. Ello fue manifestado por la Doctrina de la siguiente manera:

"El organismo asesor sostuvo también que cuando la Administración actúa en ejercicio de facultades regladas, el vicio en la causa como antecedente de derecho se puede reflejar principalmente en el objeto del acto, siempre que la aplicación errónea del derecho lleve como consecuencia a una decisión distinta -en lo sustancial- de la que se hubiese adoptado de aplicarse la norma jurídica correcta, y en tal caso, el acto podría considerarse como nulo, de nulidad absoluta por vicio en la causa como antecedente de derecho y en el objeto" (SAMMARTINO, Patricio. La causa y el objeto del acto administrativo en el Estado Constitucional. Pág. 72)

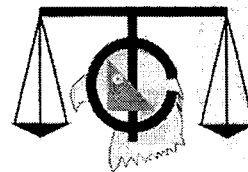
En definitiva, los actos administrativos de designación de agentes en planta permanente sin contar con la vacante presupuestaria alteró la equivalencia prevista por el artículo 107 de la Ley territorial N° 236 y su par artículo 2 de la Ley territorial N° 6, en base a competencias que el titular del Departamento Ejecutivo tampoco poseía de acuerdo a las pautas establecidas por el legislador en el artículo 44 de la Ley Orgánica de las Municipalidades, ya que la misma es atribución del Concejo Deliberante.

En otros términos, los actos -dictados en estas condiciones- se encontrarían viciados de nulidad absoluta, por falsa causa, objeto jurídicamente imposible e incompetencia del órgano emisor, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 110 de la Ley provincial N° 141.

En esa misma línea se ha expresado el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Mendoza en el fallo: 45885 - "GUZMAN MARIO CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE LA PROVINCIA Y OTRO ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA" 24/07/1991 – SENTENCIA SUPREMA CORTE - SALA N° 1 - KEMELMAJER DE CARLUCCI – ROMANO - NANCLARES



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

LS222-209 en el que se dispuso: *"La existencia de vacante es presupuesto esencial para la designación de un agente público. La inexistencia de este requisito es un vicio grosero en el objeto del acto de designación, que determina su inexistencia, irregularidad y carencia de estabilidad, que habilitan su revocación en sede administrativa."*

Posteriormente el mismo Tribunal en la causa (Sagas, Benjamín c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza s/ Acción Procesal Administrativa"- Suprema Corte de Justicia de Mendoza – Sala II – 02/08/2005) expresó: *"Corresponde calificar de improcedente la pretensión de rescalafonamiento, jerarquización o ajuste de situación de revista en la categoría de Jefe de Departamento que pretende el actor, con el consiguiente pago retroactivo de las diferencias salariales que reclama, si no existe la vacante que posibilite materialmente su designación y no existe, por consecuencia, la partida presupuestaria del cargo inexistente."* y *"Dado que el nombramiento de un funcionario es producto de la existencia de una vacante (antecedente de hecho -causa) y se realiza para cubrirla (finalidad), de descubrirse posteriormente que la vacante no existía al momento de dictarse el acto, éste se encontraría viciado por falta de causa por lo que corresponde convalidar el acto administrativo que deja sin efecto el nombramiento de un agente municipal, si no se probó que la designación fuera producto de algún método de selección, siendo irrelevante para determinar la legalidad de la designación el hecho de que viniera ejerciendo la función antes de la designación"*.

También se puede traer a colación lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Ramos" del año 2010 – (Fallo: 333:311), aclarando que si bien el fallo que cito a continuación se centró en la regla del

concurso previo a la designación de un agente -que en este caso no es tema de análisis-, de los considerandos del mismo, se puede desprender que el tribunal cimero precisó que esa regla del concurso obedece a un régimen de ingreso diferenciado que pertenece a un cargo de la carrera administrativa, financiado por el presupuesto que aprueba el Congreso de la Nación, al decir en parte del Considerando 8º) que: “(...) *Esa conclusión vulneraría el régimen legal de la función pública, y el principio constitucional que prevé que corresponde al Congreso autorizar anualmente el presupuesto general de gastos de la Administración Nacional, y que toda erogación que se aparte de estos límites resulta ilegítima (artículos 75, inciso 8º de nuestra Carta Magna y 29 de la ley 24.156).*”

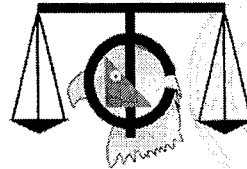
Al respecto, cabe recordar que la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional 25.164 establece un régimen diferenciado para empleados que ingresen como planta permanente y para aquellas personas contratadas o designadas como transitorias.

En lo que aquí interesa, el artículo 8º sólo reconoce estabilidad a quienes ingresen a cargos pertenecientes al régimen de carrera, y cuya financiación esté prevista en la Ley de Presupuesto.

En tales condiciones, si se atribuyera estabilidad a quien no ha sido incorporado con los requisitos y medios de selección previstos para el ingreso a la carrera administrativa, no sólo se estaría trastocando el régimen previsto por la ley 25.164; sino que también se estaría alterando el monto autorizado por el legislador, en forma diferenciada, para financiar gastos correspondientes a personal contratado y personal permanente. (...)”



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

Por lo tanto, en función a la normativa nacional y local mencionada y la jurisprudencia citada, el dictado del acto administrativo de designación de un agente en planta permanente sin contar con la vacante presupuestaria pertinente, acarrearía su nulidad por resultar ser un acto cuyo objeto es ilícito siendo aplicable los arts. 99 inc. b), c) y d) 110 inc. b) y c) de la Ley provincial N° 141; 7° y 9° de la Ley Nacional N° 22.140; 8 de la Ordenanza Municipal N° 502/19; 107 de la Ley territorial N° 236; y 2 de la Ley territorial N° 6, habilitando la revocación o declaración de ilegitimidad del acto.

Ahora bien, en función de lo expuesto, correspondería recomendar que, a través de la Secretaría Legal y Técnica, se proceda a verificar cada uno de los actos en particular que designan a los presuntos agentes, analizando específicamente si las mismas fueron realizadas en contravención a las reglas dispuestas en el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública y la Ordenanza Municipal que estableció el Presupuesto para el Departamento Ejecutivo Municipal, donde se dispuso el total máximo de vacantes para agentes en plantas permanentes.

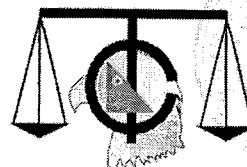
Aquí es importante destacar y dejar perfectamente sentado que lo informado a fojas 5, en la Nota Interna N° 27/2000 suscrita por el Director de Recursos Humanos del Municipio, Señor Dario Álvarez, en relación a que los agentes que exceden la Planta Permanente del Municipio revestían la condición de contrato temporario Ley Nacional N° 22140 -y que no se tienen a la vista- previo a su designación como agentes de Planta pemantente, constituye una limitante a la tarea de asesoramiento.

Además se entiende prudente, que atento a la situación de revista previa que tenían los agentes antes de la designaron en Planta Permanente, sea analizado por el Servicio Jurídico el Municipio a la luz de los respectivos actos de designación (tanto temporaria, como permanente) de cada agente, desde la óptica de la doctrina establecida por el fallo "*Sagas, Benjamín c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza s/ Acción Procesal Administrativa*" *ut supra* citado y del ultimo párrafo del artículo 9º de la Ley nacional N° 22.140, a los fines de determinar el alcance de la eventual nulidad del acto administrativo de designación en Planta Permanente, ello por desconocer los términos tanto de los actos administrativos de designación en planta permanente, como aquellos similares de designación como temporarios.

En consecuencia, correspondería que la autoridad competente -artículo 9º- Decreto nacional N° 1797/1980- y con fundamento en haberse advertido su ilegitimidad, proceda a su análisis y, en su caso, a dejar sin efecto los Decretos de designación; previa intervención obligatoria del Servicio Jurídico del Municipio que deberá analizar también el trámite a seguir considerando lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley de Procedimiento Administrativo provincial, que dice: "*El acto administrativo afectado de nulidad absoluta debe ser revocado o sustituido por razones de ilegitimidad aún en sede administrativa. No obstante, si el acto estuviere firme y consentido y hubiere generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo, sólo se podrá impedir su subsistencia y la de los efectos aún pendientes mediante declaración judicial de nulidad. Sin embargo, podrá ser revocado o sustituido en sede administrativa, aun cuando hubiere generado derechos subjetivos en vías de cumplimiento, si el interesado hubiere conocido el vicio o si el derecho se hubiere otorgado expresa y válidamente a título precario.*"



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020-AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

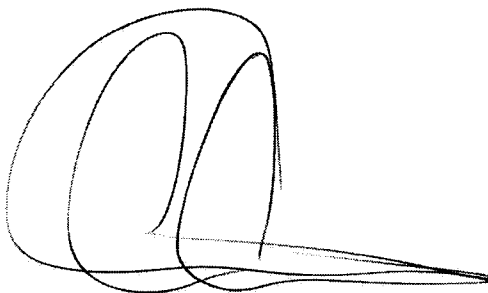
CONCLUSIONES

En función de lo expuesto, correspondería recomendar al señor Intendente de la Municipalidad de Tolhuin, a que por intermedio de la Secretaría Legal y Técnica de su municipio, proceda a verificar respecto de las designaciones referidas en la consulta, si fueron realizadas en contravención a las reglas dispuestas en el Régimen Jurídico Básico de la Función Pública y la Ordenanza Municipal que estableció el Presupuesto para el Departamento Ejecutivo Municipal, donde se dispuso el total máximo de vacantes para agentes en plantas permanentes.

Ello, en función a que los actos administrativos de designación, podrían resultar ser nulos de nulidad absoluta por acarrear un vicio grave en el elemento causa y objeto, dado que de haberse designado personal en planta permanente sin la vacante correspondiente (conforme es relatado), se habría dictado un acto cuyo objeto sería ilícito siendo aplicable los art. 99º inc. b), c) y d) y 110º inc. b) y c) de la Ley Provincial 141; 7º y 9º de la Ley Nacional N° 22.140; 8º Ordenanza Municipal N° 501/19; arts. 107 de la Ley T. N° 236 y arts. 2 de la Ley territorial N° 6.

A esos efectos deberá otorgar intervención obligatoria del Servicio Jurídico del Municipio, a los efectos de que analice su ilegitimidad y, en su caso, el trámite a seguir para proceder a la revocación de los actos referidos, considerando lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo.

En merito de las consideraciones vertidas, se elevan las presentes actuaciones para la continuidad del trámite.



Dr. Pablo E. GENNARO
Jefe de la Secretaría Legal
Tribunal de Cuentas de la Provincia

RECIBIDO EN PRESIDENCIA

02/03/2020

Maria Mabel Duarte
Secretaria Privada
TRIBUNAL DE CUENTAS
DE LA PROVINCIA

13 69