

Viedma, 11 de abril de 2011.

Dictamen DAL N° 58/11

REF.: Expte. N° 266/RH/05

S., I. s/ Solicitud de licencia extraordinaria

SEÑOR ADMINISTRADOR GENERAL:

Vienen los actuados de la referencia a esta Dirección de Asesoramiento Técnico Legal a fin de que emita opinión con relación a la presentación que obra a fs. 2, efectuada por la Dra. I.S. en su carácter de Secretaria del Juzgado Correccional N° xx con el propósito de solicitar se le conceda licencia excepcional, por el plazo de un año, en los términos del artículo 100 del Reglamento Judicial, a los efectos de cubrir el cargo de Secretario de la Fiscalía Federal de la ciudad de xxx.

La referida solicitud, cuenta con la conformidad del titular del aludido Juzgado, Dr. xxx, conforme consta a fs. 1.

Al respecto, liminarmente, cabe puntualizar que, tal como expresara en el Dictamen DAL N° 347/06, la evaluación de las razones que fundan la excepción prevista en el artículo 100 del Reglamento Judicial -to. febrero de 2010-, como así también su modalidad, constituye una cuestión de oportunidad, mérito o conveniencia a cargo exclusivamente de la autoridad llamada a resolver, motivo por el cual, como principio general, a esta Asesoría no le corresponde opinar.

No obstante lo precedentemente expuesto, es dable señalar que en vista de las particulares circunstancias del caso, las cuales radican, valer reiterar, en que la Dra. S. en su carácter de Secretaria del Juzgado Correccional N° xx de la ciudad de xxx, es decir de funcionaria judicial del Poder Judicial de la Provincia de Río Negro -Art. 3° inc. a), apdo. 1 de la Ley K N° 2.430, modificada íntegramente por el artículo 1° de la Ley N° 4.503-, solicita licencia por un plazo determinado para poder ejercer, en forma transitoria, otra función judicial pero en el ámbito federal, en el asunto que se somete a dictamen se encuentran involucrados aspectos reglados que inciden directamente en la decisión a adoptar como lo son aquellos referidos a las incompatibilidades en el ejercicio de la función pública, cuyo análisis es propio de la competencia de esta Asesoría; desde esta perspectiva, la cuestión planteada finca en dilucidar si a la luz de las normas vigentes existe o no tal incompatibilidad o algún otro impedimento legal para dar curso favorable a la solicitud en trámite.

En tal contexto, viene al caso apuntar que una cuestión, en esencia, de similares características a las aquí planteadas fue resuelta favorablemente por el Superior Tribunal de Justicia mediante Resolución N° 235 de fecha 13/05/2004, mediante la cual se concedió al Dr. F.J.P., a la sazón Secretario de la Cámara 1ra en lo Criminal de la ciudad de xxx, la licencia extraordinaria sin

goce de haberes que oportunamente solicitara, en los términos del artículo 101 del Reglamento Judicial -Art. 100 de ese Reglamento según texto ordenado en febrero de 2010- para que aquel prestara funciones de Fiscal de Instrucción en lo Criminal y Correccional en el Poder Judicial de la Provincia de Santiago del Estero con asiento de funciones en la ciudad de La Banda -designado durante la Intervención Federal del superior Gobierno Nacional-, con simultánea, automática y transitoria suspensión en el cargo y las funciones que desempeñaba en el Poder Judicial de la Provincia de Río Negro, sin goce de haberes ni demás beneficios propios de la relación de empleo público con el Estado Provincial.

Para así resolver dicho Tribunal consideró, principalmente, que ameritaba encuadrar ese caso en el instituto existente en el derecho internacional comparado denominado “estado de excedencia” que comportó la suspensión “*ad interim*” del interesado en el cargo y sus funciones, en la intelección que con ese acto se contribuía a la gestión del Gobierno de la Nación para el cumplimiento del objetivo de la Intervención Federal, dado que existe un natural y tácito compromiso de colaboración entre las distintas esferas en el que las autoridades estatales ejercen el poder público, máxime ante una Intervención Federal; además tuvo en cuenta que las normas que regían las limitaciones a magistrados, funcionarios y empleados públicos contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial N° 2430, según el texto vigente en aquella época -t.o de la Acordada N° 2/2004- y, más precisamente, en el artículo 19, Inc. i) de la ley N° 3.550 de Ética de la Función Pública, en cuanto establece que la incompatibilidad radica en desempeñarse al mismo tiempo en más de un cargo o empleo público remunerado, cualquiera sea su categoría, característica y la jurisdicción en que hubiera sido designado.

Sentado ello, es dable precisar que la Dra. S. formula su solicitud con el afán primordial de proceder a colaborar con el servicio de justicia en dependencias del Ministerio Público Fiscal de la Nación -órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, de acuerdo a lo establecido por el artículo 120 de la Constitución Nacional-, pues según sus propias manifestaciones el titular del cargo de Secretario de la Fiscalía Federal de la ciudad de xxx se encuentra trasladado a la ciudad de La Plata desde hace mucho tiempo por problemas de salud y por la existencia de actuaciones sumariales, circunstancias estas que hacen prácticamente inviable su regreso a la referida ciudad, según se le informara; más allá de manifestar también que el ejercicio de tal función le significaría un antecedente y una experiencia relevantes para su carrera judicial.

Vale resaltar que, al decir de Zin, la “...incompatibilidad administrativa es el deber del funcionario o empleado público que comprende la incompatibilidad legal de desempeñar o ser designado en forma simultánea en más de un cargo o empleo público, de acumular a la retribución correspondiente a su prestación de servicios ciertas asignaciones o haberes de pasividad, o de realizar coetáneamente con las funciones que le son propias ciertas actividades inconciliables, por su naturaleza, con el principio de plena dedicación al cargo...”; para quién, además, las situaciones que no encuadran en los supuestos descriptos, no configuran incompatibilidades administrativas sino casos de inhabilidades legales, inegibilidades o meras prohibiciones (Cfr. ZIN, Máximo,

Incompatibilidades de funcionarios y empleados públicos, ed. Depalma, Bs. As. 1986, pág. 9) Los regímenes de incompatibilidades básicamente se fundan en la defensa del interés público; la plena dedicación al cargo y sus exigencias y en los principios de eficiencia y economía que deben informar la actuación administrativa. (Cfr. DIEZ, Manuel M., *Manual de Derecho Administrativo*, ed. Plus Ultra, Bs. As. 1979, to. II, págs. 116-117; MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, ed. Abeledo-Perrot, Bs. As. 1994, 4º edición. Actualizada, to. III-B, págs. 249-250; VILLAFANE, Homero, *Las incompatibilidades de los agentes públicos con particular referencia a la Provincia de Buenos aires*, en AA. VV. *Empleo público*, ed. LEP, La Plata 2006, págs. 580-584)

Con arreglo a todo lo dicho y en vista de lo dispuesto en los artículos 8º y 11 de la Ley K N° 2.430, modificada íntegramente por el artículo 1º de la Ley N° 4.503, y 19, inc. i) de la Ley L N° 3.550, reglamentario del artículo 2º de las Normas Complementarias de la Constitución de la Provincia de Río Negro, estimo que no existe óbice desde el punto de vista de la competencia de esta Asesoría para hacer lugar a lo peticionado, en tanto y en cuanto se otorgue la licencia solicitada en los términos del antecedente antes referido.

Sin perjuicio de lo apuntado, con carácter previo a elevar lo actuado al Superior Tribunal de Justicia, se deberá correr traslado al Tribunal de Superintendencia General de la xx Circunscripción Judicial a efectos de que tome la intervención que le compete.

Atentamente

Juan Claudio Pereyra
Director de Asesoramiento Legal
Poder Judicial