



Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

RESOLUCION OA/DPPT N° 68

BUENOS AIRES, 3 de octubre de 2001.

AUTOS Y VISTOS:

las presentes actuaciones originadas como consecuencia de las denuncias que, simultáneamente, formularan varios señores Diputados de la Nación mediante las cuales comunican, entre otras consideraciones, que el Contador Julio SEMERIA - Gerente de Comunicaciones del Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (O.R.S.N.A.) se ha desempeñado, recientemente, como Director de Aerolíneas Argentinas por el Programa de Propiedad Participada, en violación al régimen de incompatibilidades establecido por la Ley N° 25.188, el informe de área de la Dirección de Planificación de Políticas de Transparencia de fs. 79/84 y el Dictamen de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de fs. 85/86, y

CONSIDERANDO:

I. Que entienden los denunciantes que la mencionada situación configura un caso de incompatibilidad manifiesta por parte de quienes deben ejercer cargos directivos en el ámbito de los Entes Reguladores y que resultaría pasible de los reproches legales establecidos en las normas emergentes de la Ley n° 25.188.

II. Que habiéndose solicitado a los organismos involucrados (fs. 10 /12) la información pertinente a los efectos de dilucidar la cuestión planteada, el Presidente del Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (O.R.S.N.A.), Dr. Eduardo SGUIGLIA nos comunica que el Contador Julio César SEMERIA se desempeñó, desde el 09 de marzo de 2000 hasta el 02 de abril de 2001 como Gerente de Comunicaciones con los Usuarios revistando, desde el 03 de abril de 2001 hasta la actualidad, en el cargo de Gerente de Administración de las Concesiones, mediante Resolución ORSNA N° 43/01 (fs. 31/32).

Asimismo, con fecha 03 de julio de 2001, Aerolíneas Argentinas S.A. nos informa que el aludido funcionario fue designado Director Titular por la Clase B de acciones dentro del marco del Programa de Propiedad Participada, por Asamblea de la sociedad celebrada el 01 de julio de 1999, habiendo cesado en tal cargo el día 24 de julio de 2000. En la referida Asamblea, el Contador SEMERIA fue designado Director Suplente por la misma clase de acciones (Empleados), situación en que revista actualmente,



Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

con la salvedad de no haber ejercido, en ninguna oportunidad, como Director Titular y no percibiendo honorarios en su nuevo carácter.

III. Que, explicitados, en sus aspectos centrales, los antecedentes que rodean a la cuestión planteada deben, empero, puntualizarse algunas consideraciones al respecto.

En ese orden de ideas se destaca que a través del Decreto N° 375/97, de fecha 24 de abril de 1997, se crea el ORGANISMO REGULADOR DEL SISTEMA NACIONAL DE AEROPUERTOS precisando, en el mismo, sus objetivos y funciones. A su vez, se establece el llamado a licitación pública nacional e internacional para otorgar la concesión de la explotación, administración y funcionamiento de una serie de aeropuertos que se detallan en anexo aparte, facultando a la Jefatura de Gabinete de Ministros a elaborar el pliego de bases y condiciones e implementar las decisiones y actos necesarios para llevar a cabo el proceso licitatorio mencionado.

Cabe acotar que el art. 6° del referido Decreto, en su inc. d) 1 determina la reserva para la Fuerza Aérea Argentina de la prestación de los servicios de tránsito aéreo y/o control de tráfico aéreo y/o protección al vuelo y la aplicación y percepción de las respectivas tasas y tarifas, conforme a la determinación que de éstas efectúe el organismo regulador. A su vez, el art. 8° considera excluidos de la concesión, tanto para inversiones como para administración y explotación, los aspectos técnicos propios de la aeronavegación, servicios de tránsito aéreo, y/o control de tráfico aéreo y/o de protección al vuelo, cuya prestación queda reservada exclusivamente a la Fuerza Aérea Argentina.

En cuanto a la composición del Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos, el mismo se encuentra dirigido y administrado por un Directorio integrado por cuatro miembros, de los cuales uno es presidente, otro vicepresidente y los restantes se desempeñan como vocales, con dedicación exclusiva en su función y están alcanzados por las incompatibilidades fijadas por las normas vigentes para los funcionarios públicos. No podrán tener interés directo o indirecto en empresas concesionarias de aeropuertos, transportistas aéreas, prestadoras de servicios aeroportuarios ni con sus controladas o controlantes -conf. términos del mencionado Decreto n° 375/97-.

Posteriormente, mediante Decreto N° 197/2000, de fecha 03/03/2000, se aprueba la estructura organizativa de la citada entidad autárquica mencionando, dentro de los considerandos del referido Decreto, que las políticas de tráfico aéreo son elaboradas por la Secretaría de Transporte



Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

RESOLUCION OA/DPPT N° 68

dependiente del Ministerio de Infraestructura y Vivienda y la necesidad de garantizar el efectivo cumplimiento del contrato de concesión celebrado por el Estado Nacional y la Empresa Aeropuertos Argentina 2000 S.A., aprobado por Decreto N° 163, de fecha 11 de febrero de 1998.

IV. Que, a fs. 50/51, se señala que el Programa de Propiedad Participada surge como consecuencia de la Ley de Reforma del Estado n° 23.696 (Decreto Reglamentario n° 1105/89) y sus normas complementarias y a raíz de la implementación por parte del Poder Ejecutivo de los procesos de privatización de empresas y actividades que se encontraban a cargo del Sector Público. La instrumentación del referido Programa fue aprobada por Decreto N° 596/95 suscribiendo los empleados adherentes de Aerolíneas Argentinas S.A. Acuerdos Generales de Transferencia con el Estado Nacional, conforme el modelo aprobado por la Resolución Conjunta N° 462/93 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y N° 481/93 del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, designando al Banco de la Nación Argentina como Banco Fideicomisario.

Asimismo, el art. 6° del Decreto N° 596/95 establece que el Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, a través del Señor Secretario de Coordinación Legal, Técnica y Administrativa, es el organismo encargado de la convocatoria a Asamblea con el objeto de designar en el Directorio a las personas elegidas por los empleados adquirentes en las elecciones llevadas a cabo en la empresa.

V. Que, en lo inherente a la fiscalización de la Empresa Aerolíneas Argentinas, habiendo sido privatizada en noviembre de 1990, carece de un Ente o Comisión Reguladora autónoma siendo la Secretaría de Transporte del Ministerio de Infraestructura y Vivienda, el organismo encargado de ejercer las facultades de supervisión respecto de la mencionada sociedad - conforme lo establecido en el Decreto N° 772/2000 (B.O. 04/09/2000), aprobatorio de la estructura organizativa de las diversas unidades del citado Departamento de Estado-

En tal sentido, la Subsecretaría de Transporte Aero comercial dependiente de dicha Secretaría tiene, entre sus objetivos: "... 4. Supervisar el control y fiscalización de los servicios de transporte aero comercial, asegurando la calidad de los servicios y la protección de los usuarios; 7. Supervisar el accionar del ORGANISMO REGULADOR DEL SISTEMA NACIONAL DE AEROPUERTOS y el funcionamiento de las empresas de cuyo capital social el Estado Nacional tiene participación



Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

RESOLUCION OA/DPPT N° 68

accionaria: AEROLINEAS ARGENTINAS SOCIEDAD ANONIMA e INTERCARGO SOCIEDAD ANONIMA COMERCIAL.

VI. Que, en consecuencia, es necesario efectuar una reseña de la normativa involucrada atento que el art. 13 de la Ley N° 25.188 establece que “Es incompatible con el ejercicio de la función pública: a) dirigir, administrar, representar, patrocinar, asesorar, o, de cualquier otra forma, prestar servicios a quien gestione o tenga una concesión o sea proveedor del Estado o realice actividades reguladas por éste, siempre que el cargo público desempeñado tenga competencia funcional directa, respecto de la contratación, obtención, gestión o control de tales concesiones, beneficios o actividades; b) ser proveedor por sí o por terceros de todo organismo del Estado en donde desempeñe sus funciones”.

Asimismo, el art. 14 de la mencionada Ley expresa que “Aquellos funcionarios que hayan tenido intervención decisoria en la planificación, desarrollo y concreción de privatizaciones o concesiones de empresas o servicios públicos, tendrán vedada su actuación en los entes o comisiones reguladoras de esas empresas o servicios, durante TRES (3) años inmediatamente posteriores a la última adjudicación en la que hayan participado”.

En tal sentido, se debe destacar que el impedimento a que hace alusión el art. 13 de la referida Ley de Etica en el Ejercicio de la Función Pública se sustenta en la necesidad de que los funcionarios se abstengan de realizar una serie de actividades siempre que el cargo público desempeñado tenga “competencia funcional directa” con dichas actividades privadas. En el caso sub-examen, es necesario precisar si las actividades simultáneas desplegadas por el Cont. Julio C. SEMERIA en el Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos y en Aerolíneas Argentinas S.A., implicarían situaciones de incompatibilidades susceptibles de ser encuadradas en los términos de los artículos precedentemente señalados de la Ley N° 25.188.

En ese orden de ideas, en el Expediente MJyDH N° 125.028/00 caratulado “AGUIAR, Henocho”, de fecha 14.09.2000, este Organismo ha interpretado la noción de “competencia funcional directa” en el sentido de restringir los supuestos de conflicto de intereses a aquellos casos en que hubiera máxima proximidad (responsabilidad funcional directa) entre el cargo desempeñado y la actividad privada, tanto en lo concerniente a la materia de que se trata como en lo que hace al grado.



Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

RESOLUCION OA/DPPT N° 68

Asimismo, en el Dictamen de la Procuración del Tesoro del 12.09.2000, recaído en la precitada causa se señalaron, en base a una copiosa jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los parámetros que deben ser tenidos en cuenta en la hermenéutica jurídica en torno al art. 13, inc. a) de la Ley 25.188, que son extensivos y de utilización genérica de toda la normativa sobre ética pública en general. Ello así, sostuvo el Procurador, “por cuanto una inteligencia literal de estos preceptos podría conducir a resultados seguramente no deseados por el legislador y a soluciones reñidas con la razonabilidad que, incluso, lindarían con una colisión con la Constitución Nacional” (conf. Capítulo II, punto 3, del Dictamen de la Procuración del Tesoro del 12.09.2000 aludido).

VII. Que, a tenor de lo expuesto, normas de aplicación citadas y vigentes en la materia y teniendo en cuenta que el mencionado Contador Julio César SEMERIA no integra el Directorio del Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (O.R.S.N.A.) -conf. se señalara anteriormente y según términos del art. 18 del Decreto n° 375/97- sino que -como se acreditara- desarrolla funciones de Gerente de Administración de las Concesiones, su situación laboral no deviene pasible de ser encuadrada dentro del marco regulatorio que establece el art. 20 de la mencionada norma legal sino, a contrario sensu, ajustarse en consonancia con lo establecido en el art. 24 de dicho Decreto y que expresamente establece: *“Las relaciones entre el Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos y su personal dependiente, se regirán por la ley de contrato de trabajo, no siéndoles de aplicación el régimen jurídico básico de la función pública”*.

A su vez, la responsabilidad primaria que le compete al Cont. Julio SEMERIA, en el cargo que ejerce, consiste en verificar el efectivo cumplimiento del contrato de concesión del Sistema Nacional de Aeropuertos velando por el mantenimiento, conservación y modernización de los mismos, supervisando la observancia de las obligaciones, de todas las normas legales del ámbito nacional e internacional y la prestación de los servicios por parte del concesionario (conf. Decreto N° 197/2000).

VIII. Que, habiéndose aclarado, como se observa, el aspecto relacionado con la eventual incompatibilidad denunciada queda, empero, por dilucidar el hipotético conflicto de intereses que se podría suscitar, atento la simultaneidad de actividades que dicho agente desarrolla en los aludidos Organismos.

En tal sentido es necesario, y en forma liminar, precisar que el O.R.S.N.A. es el ente de control de la empresa concesionaria



Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

RESOLUCION OA/DPPT N° 68

“Aeropuertos 2000” (encargada de la explotación, administración y funcionamiento de determinados aeropuertos), mientras que la Subsecretaría de Transporte Aerocomercial es la dependencia competente para controlar y fiscalizar a la empresa “Aerolíneas Argentinas S.A.”. Como se observa, estamos en presencia de dos procesos de privatización (Aeropuertos 2000 y Aerolíneas Argentinas S.A.) absolutamente autónomos e independientes entre sí y de los que no se desprenden -en el caso que nos ocupa- puntos de contacto o de interferencia en lo que atañe a la actividad que, en ambas empresas, despliega el funcionario en cuestión.

Sin mengua de ello es, igualmente, dable señalar que la competencia funcional directa a la que se refiere la Ley n° 25.188 es un concepto jurídico indeterminado y debe considerarse como aquella relación entre el funcionario y las empresas susceptibles de generar un conflicto de intereses en situaciones de máxima proximidad entre el cargo que ocupa y la actividad privada que se trate.

IX. Que, por lo antedicho, consideraciones apuntadas y antecedentes acumulados en estas actuaciones se concluye que, en lo concerniente a la situación denunciada y que involucra al Cont. Julio César SEMERIA, no se reúnen -en la especie- los fundamentos fácticos que establecen los arts. 13° y 14° de la Ley n° 25.188, toda vez que no se advierte competencia funcional directa entre las actividades desplegadas en el ámbito público y privado, ni intervención laboral estatal en lo atinente al desarrollo, planificación y ejecución de los procesos de privatización de las empresas mencionadas.

No obstante, de presentarse situaciones específicas, en lo sucesivo, que pudieran generar conflictos de intereses, ello deberá ser comunicado a esta Oficina Anticorrupción para su ulterior análisis.

X. Que, asimismo, debe tenerse en cuenta que el art. 2°, inciso i) de la Ley N° 25.188 obliga a los sujetos comprendidos en ella a *“abstenerse de intervenir en todo asunto respecto al cual se encuentra comprendido en alguna de las causas de excusación previstas en la ley procesal civil”*.



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos*

RESOLUCION OA/DPPT N° 68

Por todo lo expuesto,

el FISCAL DE CONTROL ADMINISTRATIVO

RESUELVE:

A. Disponer que, en mérito a las cuestiones de hecho y de derecho expresadas en el informe de la Dirección de Planificación de Políticas de Transparencia, de fecha 14.08.01 y teniendo en cuenta las constancias agregadas a las actuaciones, no se han constituido situaciones concretas de conflicto de intereses en el ámbito de la Ley de Etica en el Ejercicio de la Función Pública N° 25.188.

B. Hacer saber al Cont. Julio César SEMERIA, quien actualmente desarrolla actividades simultáneas como Gerente de Administración de las Concesiones en el Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (ORSNA) y como Director Suplente por la Clase B de acciones (Empleados) dentro del marco del Programa de Propiedad Participada de la Empresa Aerolíneas Argentinas S.A., que deberá comunicar – con antelación a toda otra circunstancia- a esta OFICINA ANTICORRUPCION para su análisis, aquella situación específica que pueda, eventualmente, constituir un conflicto de intereses.

Notifíquese, comuníquese al Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos (ORSNA) y a la Empresa Aerolíneas Argentinas S.A. a los efectos de su conocimiento. Cumplido, archívense los presentes actuados.