



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

RESOLUCIÓN OA/DPPT N° 280/11

BUENOS AIRES, 07 / 10 / 2011

VISTO el Expediente del registro del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos N° 166.767/08, y;

CONSIDERANDO

I. Que las presentes actuaciones se originan en la denuncia anónima de fecha 9 de abril de 2008, supuestamente atribuible a “Estudiantes Autoconvocados de la Facultad de Derecho de Tucumán” (fs. 2).

Que en la referida presentación, se denuncia que el señor Manuel Fernando VALDEZ, se desempeñó por más de dos años como Secretario de Facultad Full Time de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN (UNT) y, simultáneamente, como Director de Nación AFJP, como docente de semidedicación en la Facultad de Ciencias Económicas de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN y como profesor adjunto con semidedicación de Derecho del Consumidor en la Facultad de Derecho. En consecuencia, solicitan a esta Oficina investigue “cómo hacía para tener cuatro o más trabajos rentados en el Estado Nacional, cómo hacía para trabajar en dos provincias distantes en más de 1000 km y en especial quién le pagaba los pasajes para trabajar en ambas ciudades” (fs. 2).

Que con fecha 13 de mayo de 2008 se solicitó al señor Presidente de Nación AFJP informe la situación de revista del señor Manuel Fernando VALDEZ (Nota OA/DPPT/RN N° 1282/08, fs. 3).

Que la referida institución informa, con fecha 9 de junio de ese año, que el Dr. Manuel Fernando VALDEZ (DNI N° 14.073.885) fue designado en el cargo de Director de Nación AFJP S.A. el 31 de mayo de 2006, con



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

vencimiento de mandato el 31 de diciembre de 2008. Agrega que la Asamblea General Ordinaria N° 45 de fecha 27 de marzo de 2008 aceptó su renuncia. Respecto a la carga horaria del funcionario, expresa que el cargo de Director no tiene pautados días y horarios específicos de prestación de servicios para el ejercicio de sus funciones, ni requiere dedicación exclusiva (fs. 4). Acompaña copia certificada de la aludida designación (fs. 5) y de la declaración jurada presentada ante la institución oficiada, de la que surge que el denunciado informó a Nación AFJP su desempeño como docente de la Universidad Nacional de Tucumán desde octubre de 1998 (fs. 6/7).

Que por Nota OA/DPPT/RN N° 2640/09 de fecha 22 de agosto de 2008 se requirió al señor Rector de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMÁN informe acerca del desempeño del señor VALDEZ en esa casa de altos estudios (fs. 10).

Que el 1 de octubre de 2008 (fs. 11/13), el Secretario General de la UNIVERSIDAD NACIONAL DEL TUCUMAN informa que el señor Manuel Fernando VALDEZ (DNI 14.073.885): a) ejerció el cargo de Secretario de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales desde el 16 de mayo de 2006, desempeño que fue prorrogado en dos oportunidades y cuyo vencimiento opera el 14 de mayo de 2010. Agrega que "actualmente ejerce este cargo de tiempo completo"; b) se desempeña como profesor adjunto con dedicación simple de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, con inicio el 27 de noviembre de 2007 y con vencimiento el 26 de noviembre de 2008; c) se desempeña como Jefe de Trabajos Prácticos con dedicación semi-exclusiva con inicio el 10 de octubre de 2005 y vencimiento el 09 de octubre de 2008, cargo en el que se encuentra en uso de licencia sin goce de haberes.

Que a fs. 12 se agrega copia certificada de la Resolución D-SGI N° 469 006 de fecha 28 de agosto de 2006 por la que se modifica la



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

dedicación asignada al Dr. VALDEZ en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, reduciéndola.

Que, asimismo, a fs. 13 luce copia de la declaración jurada de incompatibilidad de fecha 7 de septiembre de 2006 en la que el funcionario denuncia desempeñarse como miembro del Directorio de Nación AFJP y su labor docente en las Facultades de Ciencias Económicas y de Derecho de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN (fs. 13 vta).

Que sus actividades en la UNIVERSIDAD NACIONAL DEL TUCUMÁN también fueron denunciadas en las Declaraciones Juradas Patrimoniales presentadas por el Dr. VALDEZ ante esta Oficina con motivo del alta en el cargo del Director de Nación AFJP (año 2006) y las sucesivas actualizaciones (anual 2006 y 2007 y la baja del año 2008 (fs. 14/31).

Que por Nota OA-DPPT-CL N° 2251/09 del 01 de septiembre de 2009, se solicitó al señor Rector de la UNIVERSIDAD NACIONAL DEL TUCUMÁN amplíe la información oportunamente brindada a esta Oficina, e indique: la carga horaria cumplida por el Sr. VALDEZ en su desempeño como Secretario de Facultad, tanto antes como después del dictado de la Resolución D-SGI N° 469 006; desde qué fecha ejerce este cargo en tiempo completo; actividad funcional asignada y remuneración recibida desde su inicio (fs. 32).

Que ante la falta de respuesta de la Universidad, con fecha 19 de enero de 2010 y 29 de abril de 2010, se libraron las notas reiteratorias N° 105/2010 (fs. 33) y 1105/10 (fs. 35).

Que con fecha 25 de febrero de 2010 se presentó espontáneamente el señor Manuel Fernando VALDEZ y tomó vista de estas actuaciones (fs. 34).



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

Que el 27 de mayo de 2010, la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMÁN remitió el informe oportunamente solicitado por esta Oficina, expresando, en lo que aquí interesa, que el doctor Manuel Fernando VALDEZ: a) fue designado por Resolución 25-006 de fecha 16 de mayo de 2006 como Secretario de Gestión Institucional, con una carga horaria de 40 horas semanales; b) con fecha 28 de agosto de 2006, por Resolución 469-006, se modificó la Dedicación Exclusiva a Dedicación Parcial, con una carga horaria de 20 horas semanales, cumpliendo el horario de 8:00 a 14 horas por la mañana y de 16 a 20:00 horas por la tarde, los días lunes, jueves y viernes; c) con fecha de mayo de 2008, por Resolución 302-008, se modifica la Dedicación Parcial a Dedicación Completa, con una carga horaria de 35 horas semanales, cumpliendo el horario de 9:00 a 14:00 horas por la mañana y de 17:00 a 19:00 horas por la tarde, de lunes a viernes; d) con fecha 2 de julio de 2009, por Resolución 676-009, se modifica la Dedicación Completa a Dedicación Exclusiva, con una carga horaria de 40 horas semanales, cumpliendo el horario de 9:00 a 13:00 horas por la mañana y de 16:00 a 20:00 hs por la tarde, de lunes a viernes.

Que agrega que el Dr. VALDEZ ejerció el cargo de Secretario a tiempo completo desde el 01 de mayo de 2008 hasta el 01 de julio de 2009.

Que expresa que su cargo es el de Secretario de Gestión Institucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN.

Que acompaña a su respuesta, fotocopia de las Resoluciones 250-006 (fs. 48), 469-006 (fs. 49), 302-008 (fs. 51) y 676-009 (53); y de las Declaraciones Juradas de Incompatibilidad de fecha 7 de septiembre de 2006 (fs. 50), 6 de mayo de 2006 (fs. 52) y del año 2009 (fs. 54) .

Que a fs. 57/65 se agrega copia del Estatuto de la Universidad obtenido a través de su página de internet (www.derecho.unt.edu.ar).



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

Que el 28 de mayo de 2010 se consultó telefónicamente al señor Delegado Administrativo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMÁN respecto del contenido de la función ejercida por la Secretaría de Gestión Institucional de dicha facultad. El funcionario informó que el referido se trata de un cargo de conducción, categorizado como administrativo, vinculado a las relaciones de la Facultad con Instituciones ajenas a la misma (fs. 66).

Que con fecha 01 de julio de 2010 se corrió traslado de las actuaciones al funcionario denunciado en los términos del artículo 9 del Anexo II a la Resolución OA N° 1316/2008 (Nota DPPT/CL N° 1784/2010, fs. 67/68), lo que motivó la presentación del pertinente descargo, agregado a fs. 69/74.

Que, en su presentación, el señor VALDEZ solicita el rechazo de la denuncia y el archivo de las presentes actuaciones. Luego de atacar la credibilidad de la presentación anónima y la decisión de esta Oficina de proceder a la apertura de este expediente, niega haber infringido régimen de incompatibilidad alguno.

Que reconoce haberse desempeñado como Director de Nación AFJP en el período comprendido entre el 31 de mayo de 2006 y el 27 de marzo de 2008, fecha en que le fuera aceptada su renuncia. Agrega que el cargo de Director de esa S.A. no tenía días pautados ni régimen horario alguno, salvo la obligación de concurrir a las reuniones de Directorio, las que se desarrollaban todos los miércoles.

Que expresa que fue designado Secretario de Gestión Institucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN con dedicación Tiempo Exclusiva el 16 de mayo de 2006, es decir, antes de ser designado como Director de Nación AFJP y que,



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

cuando ello ocurrió, solicitó su reducción de dedicación a Tiempo Parcial, con distintas cargas horarias.

Que entiende que sus afirmaciones se encuentran probadas con las constancias obrantes en estas actuaciones.

Que informa haberse encontrado con licencia sin goce de haberes en los cargos de actividad docente frente a alumnos que detenta tanto en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales como en la de Economía (Jefe de Trabajos Prácticos y Profesor Adjunto dedicación simple). Remite, a fin de acreditar lo expuesto, a la constancia obrante a fs. 11.

Que a su juicio no le resulta aplicable la normativa contenida en el Decreto N° 8566/61, sin perjuicio de lo cual expresa que, en todo caso, su situación encuadraría en el supuesto de excepción contemplado en el artículo 12 del marco legal mencionado.

Que a fin de fundar la inaplicabilidad del Decreto N° 8566/61, remite al Decreto-Ley 898/1989 que en su parte pertinente expresa que “las disposiciones sobre incompatibilidades del dec. 8566 del 22 de septiembre de 1961 y de toda otra norma en la materia no son aplicables a los funcionarios de la Administración Pública Nacional Central, servicios de cuentas especiales, organismos descentralizados o autárquicos, empresas del Estado y cualquier ente estatal dependiente del Poder Ejecutivo Nacional que, además, desempeñen funciones directivas o de control en los entes societarios con participación estatal, regido por el dec.-Ley 15.349/46 (Ley 12.962), Ley 20.705 y Ley 19.550) ni a los funcionarios de carácter directivo, gerencial o de control de tales entes que eventualmente sean designados para desempeñarse en funciones de la Administración Pública Nacional, en cualquiera de sus ámbitos”.



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

Que, en consecuencia, considera “palmaria” la exclusión para quienes desempeñen alguna de las posiciones reseñadas en la norma, entre ellas, la de su caso.

Que finalmente se agravia de la supuesta indefensión en la que se encontró durante el proceso, toda vez que nunca fue citado a prestar declaración como investigado, “las comunicaciones de pedidos de informes se desarrollaban siempre inaudita parte muchas veces en tiempos electorales y también siempre investigando a un funcionario público docente universitario de una universidad de provincias con todo lo que ello implica respecto de la ausencia de anonimato que si tienen en los grandes centros urbanos como el de esta ciudad capital.”

Que si bien reconoce haber tomado vista espontáneamente del expediente, manifiesta no haber podido hablar con la persona responsable de la investigación.

Que, por las razones expuestas, solicita el archivo de las actuaciones y se comunique el resultado de lo decidido a la UNIVERSIDAD NACIONAL DEL TUCUMÁN, haciendo reserva de accionar por los daños y perjuicios que toda esta investigación habría ocasionado a su buen nombre y honor.

Que con fecha 5 de octubre de 2010 en señor Director de Planificación de Políticas de Transparencia dispuso librar un nuevo oficio a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN a fin de que informe la naturaleza de la actividad desarrollada por el Sr. VALDEZ y el horario efectivamente cumplido por el nombrado entre e 16 de mayo de 2006 (fecha de su designación como Secretario de Gestión Institucional) y el 28 de agosto de 2006 (fecha en la que se reduce su dedicación horaria).



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

Que el 26 de noviembre de 2010 la institución oficiada responde el requerimiento de esta Oficina, mediante la remisión de un informe elaborado por la Secretaria Académica de la Universidad, en el que se expresa que el cargo de Secretario de Gestión Institucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN no se encuentra catalogado estatutaria o presupuestariamente como cargo “docente” o “no docente”. Agrega que la carga horaria cumplida por el Sr. VALDEZ como Secretario fue de 40 (cuarenta) horas semanales, las que fueron cumplidas conforme a requerimiento de despacho y de las funciones propias de la secretaría a su cargo. (fs. 78).

Que, por Nota DPPT/CL N° 35/2011 de fecha 10 de enero de 2011 se corrió un nuevo traslado de las actuaciones al denunciado, quien el 27 de abril del corriente tomó vista y solicitó copia íntegra de las mismas.

Que el 2 de mayo, el Sr. VALDEZ presentó un nuevo descargo a través de su apoderado, el Dr. Ricardo Damonte, en el que plantea la nulidad de todo lo actuado, formula un descargo en subsidio y solicita el archivo de este expediente.

Que a su juicio las actuaciones son nulas toda vez que “no se cumplieron los requisitos legales mínimos” para llevarlas adelante.

Que, en palabras del Dr. Damonte: a) no se consigna cómo y quién obtuvo el formulario de denuncia, b) no se expresa que se trate de una denuncia anónima, c) tampoco se expresa la razonabilidad en la intención del denunciante de conservar el anonimato, d) el denominado denunciante no está encuadrado entre quienes pueden realizar una denuncia según el inciso a) del artículo 1º del Anexo I de la Res. 1316/08, e) no consta que se hubiere dado cumplimiento a las prescripciones del inciso a) citado, última parte del primer párrafo y segundo párrafo (aclara que de ello debió dejarse expresa constancia,



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

tanto como obrar agregado el sobre con los datos del o los denunciados, para ser separados de la carpeta, cuando la presente actuación finalice ya que pueden ser requeridos por autoridad judicial); f) tampoco obra solicitud expresa del Sr. Fiscal de promover o iniciar esta actuación, como prescribe el último párrafo del mentado inciso a), la que "constituye el acto administrativo imprescindible para iniciar estas actuaciones, el que debió expresar fundadamente los motivos, por los cuales se realizaba la investigación originada en una denuncia anónima"; g) no se expresan los motivos por los cuales se la habría considerado razonablemente circunstanciada y verosímil, que existía gravedad en el hecho y razonabilidad en la intención del denunciante de conservar el anonimato; y, por último, h) no consta en los actuados el acto administrativo por el cual el Sr. Fiscal de Control Administrativo debía decidir, en ejercicio de la facultad otorgada por el artículo 8º, inciso e) del Decreto Nº 102/99, por la opción que –a juicio del denunciado- se presentaba como la única atinente: "la prescripta en el inciso a) del artículo 2º de la Resolución MJSyDH Nº 1316/08 Anexo II" (sic).

Que expresa, además, que se ha incurrido en vías de hecho, lo que "esta expresamente vedado y cuyas consecuencias serán materia del ejercicio de los derechos que tiene mi representado (conf. arts. 7, 8, 9 y concordantes de la Ley 19.549)".

Que aclara que la nulidad impetrada se dirige también contra todo acto, nota, pedido de informes e informes producidos por los agentes de la Fiscalía, especialmente los de fs. 1, 3, 10, 14, 32/35, 66, 68, 75, 76, 78 y 80.

Que, por otra parte, alega que el procedimiento en estos actuados es nulo de nulidad insanable, por tratarse de un "caso paradigmático de incompetencia por razón del tiempo, ya que ha transcurrido todo plazo razonable (en el caso sub-exámene más de dos (2) años, desde la iniciación de estos actuados, el 15 de abril de 2008 (fs. 1) hasta el mes de julio de 2010, fs. 68, donde por primera vez se menciona el objeto de estos actuados y también por



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

primera vez tienen origen en una defensa anónima” . Invoca en su defensa lo prescrito por el inciso b) del artículo 14 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos.

Que respecto de la cuestión de fondo analizada en estas actuaciones, expresa que el Cargo de Secretario de Gestión Institucional de la Facultad de Derecho de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMÁN, es un cargo previsto por el Estatuto de esa casa de Estudios (artículo 61 inc. 7, y directamente vinculado al inciso 1) del mismo artículo). “Se trata de un cargo de conducción y gestión universitaria establecido con el objeto de dar cumplimiento a las normas básicas de la Universidad (Preámbulo y Capítulo I del Estatuto) la que tiene por finalidad inmediata conservar, acrecentar y transmitir el conocimiento y propender al desarrollo de la cultura por medio de la investigación científica, técnica y humanística y el trabajo creador”.

Que asimila su caso a los cargos de rector, vice-rector, decanos, vicedecanos, y secretarios de universidad y de facultad, los que son ejercidos estatutaria y tradicionalmente por docentes de la Universidad.

Que respecto de la eventual superposición horaria, explica que se desempeñaba en su cargo universitario los días lunes, martes, jueves y viernes, durante más de 10 horas diarias, reservando los días miércoles para el ejercicio del cargo de Director de la AFJP.

Que destaca que cuando viajaba a Buenos Aires realizaba gestiones y tareas vinculadas a las necesidades institucionales de la Universidad.

Que concluye que jamás existió incompatibilidad horaria alguna.

Que, finalmente, solicita la suspensión de los efectos del procedimiento y de los actos administrativos impugnados en los términos del



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

artículo 12 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos. A su juicio, se configura la hipótesis de causarle un grave perjuicio al poner el riesgo sus derechos al debido proceso, legalidad, razonabilidad y a ejercer cargos de conducción universitaria.

Que con fecha 26 de mayo de 2011 el Sr. Fernando Manuel VALDEZ, por intermedio de su apoderado, amplió el descargo oportunamente presentado acompañando copia de las resoluciones que darían cuenta de las funciones docentes cumplidas por su representado en el desempeño del cargo de Secretario de Gestión Institucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Tucumán.

Que, en tal sentido, expresa que a su cargo se encontraba el área de extensión universitaria de la facultad, supervisando y organizando los cursos dictados por docentes de esa casa de estudios dirigidos a la comunidad en los que se imparte enseñanza sobre temas básicos de derecho, en cumplimiento de uno de los fines básicos de la universidad (Res. 273/02)

Que también en relación a la función docente, entiende cabría señalar los aportes en el ámbito de la formación de personal de docencia, investigación y auto evaluación, de los que dan cuenta las resoluciones 454-07 y 533-07.

II. Que de conformidad con las facultades conferidas por la normativa vigente (artículo 2 inciso g) del Decreto N° 102/99, punto 5 del Anexo II al Decreto N° 466/2007), la OFICINA ANTICORRUPCIÓN interviene en la detección de situaciones de incompatibilidad por acumulación de cargos, esto es, la situación de funcionarios que tienen más de un cargo remunerado en la Administración Pública Nacional y en el ámbito nacional, provincial o municipal.

Que dichos casos son posteriormente remitidos a la OFICINA NACIONAL DE EMPLEO PUBLICO (ONEP) de la SUBSECRETARÍA DE



Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción

GESTIÓN Y EMPLEO PÚBLICO, en la esfera de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, que es la autoridad de aplicación del régimen de empleo público nacional (Anexo II al Decreto N° 624/2003, ONEP, punto 3; Decreto N° 8566/61 y artículo 25 de la Ley N° 25.164).

Que la cuestión en el *sub lite* reside en analizar si se ha producido una incompatibilidad por acumulación de cargos por el desempeño simultáneo –por parte del señor Manuel Fernando VALDEZ- de los roles de Director de Nación AFJP, de Secretario de Gestión Institucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DEL TUCUMÁN y de docente en dicha facultad y en la de Ciencias Económicas de la citada Universidad.

III. Que sin perjuicio de señalar que en este procedimiento se han respetado adecuadamente las garantías del debido proceso adjetivo, corresponde diferir el tratamiento del planteo de nulidad articulado por el señor VALDEZ para la oportunidad en que se emita el acto conclusivo en los términos del artículo 3° de la presente resolución.

IV. Que el Decreto N° 8566/61, aprobatorio del Régimen sobre Acumulación de Cargos, Funciones y/o Pasividades para la Administración Pública Nacional, modificado, entre otros, por el Decreto N° 894/01, en su artículo 1° preceptúa: ninguna persona podrá desempeñarse ni ser designada en más de un cargo o empleo público remunerado dentro de la jurisdicción y competencia del PODER EJECUTIVO NACIONAL; asimismo, es incompatible el ejercicio de un cargo o empleo público remunerado dentro de la jurisdicción y competencia del PODER EJECUTIVO NACIONAL, con cualquier otro cargo público en el orden nacional, provincial o municipal.



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

Que el Dr. Manuel Fernando VALDEZ se desempeña como Secretario de Gestión Institucional de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMÁN.

Que tal como se desprende de una recta interpretación del artículo 19 inciso 75 de la Constitución Nacional y ha sostenido esta Oficina en casos precedentes, las Universidades Nacionales no integran el PODER EJECUTIVO NACIONAL. Así también lo ha entendido la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN en sus dictámenes 253:108, 254:601, 260:68 entre otros.

Que en virtud de lo expuesto, la OFICINA NACIONAL DE EMPLEO PÚBLICO ha interpretado –entre otros- en el Dictamen N° 2521/2005 de fecha 22 de agosto de 2005, que el régimen de incompatibilidades previsto en el Decreto N° 8566/61 sólo resultaría aplicable, si la acumulación se produjera entre el cargo universitario y uno en el ámbito del Sector Público Nacional.

Que, en consecuencia, corresponde en esta instancia analizar si el cargo de Director de Nación AFJP torna aplicable al caso el régimen previsto en el Decreto N° 8566/61.

Que los Decretos N° 1019/85 y N° 898/89 establecieron la compatibilidad para aquellos funcionarios que ocupen cargos directivos, gerenciales o de control en sociedades del Estado, sociedades con participación estatal y empresas del Estado.

Que en tal sentido, el artículo 1° del Decreto N° 1019/85 declara "... compatible el desempeño de un empleo o cargo público de la Administración Central con otro de director o síndico de sociedades del Estado, sociedades de economía mixta y sociedades anónimas con participación estatal. siempre que el ministerio o secretaría al que pertenezca el funcionario tenga competencia para entender o intervenir en la designación del director o síndico de



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

que se trate...”, mientras que el artículo 1º del Decreto N° 898/89 aclara “... que las disposiciones sobre incompatibilidades del dec. 8566 del 22 de setiembre de 1961 y de toda otra norma en la materia no son aplicables a los funcionarios de la Administración Pública Nacional Central, servicios de cuentas especiales, organismos descentralizados o autárquicos, empresa del Estado y cualquier ente estatal dependiente del Poder Ejecutivo nacional, que, además, desempeñen funciones directivas o de control en los entes societarios con participación estatal, regido por el dec.-ley 15.349/46 (ley 12.962, ley 20.705 y ley 19550) ni a los funcionarios de carácter directivo, gerencial o de control de tales entes que eventualmente sean designados para desempeñarse en funciones de la Administración Pública nacional, en cualquiera de sus ámbitos.”

Que, sin embargo, estos decretos fueron objeto de observación legal por el TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA NACIÓN (Observaciones 92/85 y 59/89 del TCN), suspendiéndose el cumplimiento, en aplicación del art. 87 de la ley de Contabilidad (Dto.-Ley 23.354 del 31 de diciembre de 1956), norma hoy derogada (por Ley 24.156, artículo 137).

Que, además, con posterioridad se dictó el Decreto N° 946/01 del 25 de julio de 2001, el cual, en su artículo 1º, aclara que “... el "Régimen sobre Acumulación de Cargos, Funciones y/o Pasividades para la Administración Pública Nacional", aprobado por Decreto N° 8566 del 22 de setiembre de 1961, sus modificatorios y complementarios, es de aplicación al ámbito comprendido por los incisos a) y b) del artículo 8º de la Ley N° 24.156, incluidas las entidades bancarias oficiales”.

Que el artículo 8 de la Ley N° 24.156 establece, en los mencionados incisos, que integran el Sector Público Nacional: la “... Administración Nacional, conformada por la Administración Central y los Organismos Descentralizados, comprendiendo en estos últimos a las Instituciones de Seguridad Social.” y las “...Empresas y Sociedades del Estado que abarca a



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

las Empresas del Estado, las Sociedades del Estado, las Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria, las Sociedades de Economía Mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias.”

Que, en consecuencia, en principio el régimen de incompatibilidades previsto en el Decreto N° 8566/61 resultaría aplicable a los Directores de las empresas que, como Nación AFJP, se integran con capitales estatales.

Que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN se ha pronunciado respecto de la aplicabilidad del Régimen previsto en el Decreto N° 8566/61 a los Directores de las empresas estatales, de manera algo zigzagueante.

Que en un principio sostuvo que “Conforme el decreto 898/89 no existe incompatibilidad alguna entre el cargo acumulado que desempeña un agente en la Administración Pública y el de director en una empresa incluida en el régimen de la Ley de Sociedades. Antes del dictado del decreto 898/89 se sostuvo que el recaudo necesario a tener en cuenta para determinar situaciones de incompatibilidad, es que exista relación de empleo público en los cargos acumulados, esta situación no se configuraba respecto de los directores que acumulaban en representación de la mayoría accionaria estatal, pues no ejercen un cargo o empleo público. Con posterioridad a ese asesoramiento se arribó también a igual conclusión, pero ya tomando como fundamento lo dispuesto por el decreto 898/89.” (Resumen Dictamen 213:381 del 29 de junio de 1995).

Que, sin embargo, con posterioridad la Procuración sostuvo que “... En tanto las Sociedades del Estado integran el cuadro organizativo de la Administración y tienen a su cargo finalidades del Estado, debe reputarse



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

funcionarios públicos a las personas que se desempeñan en ellas para realizar o contribuir a realizar esas finalidades. Los directivos de las Sociedades del Estado no son, por tanto, directores o empleados de una sociedad anónima privada, sino agentes públicos -como también lo son los de las Empresas del Estado- aunque no estén incluidos en los regímenes que regulan en general el empleo público. Los directores de las Sociedades del Estado prestan servicios personales para el Estado en forma obligatoria, en virtud de una designación hecha por el Estado, aunque ello sea a través de su representante en la llamada Asamblea Ordinaria de la sociedad; y tales servicios consisten en actividades industriales o comerciales que interesan al Estado. Para determinar la figura del funcionario público, es necesario recurrir a los siguientes parámetros: a) la pertenencia a las filas del Estado, entendiéndose el término Estado en su sentido más amplio, comprensivo de la Administración central y la descentralizada, las entidades autárquicas, las Sociedades y Empresas del Estado, las Sociedades de Economía Mixta, las Sociedades con Participación Estatal Mayoritaria o Minoritaria, y cualquier otro tipo de entidad, de Derecho público o de Derecho privado, de la que el Estado se valga para sus actividades, cometidos u objetivos; b) la irrelevancia de la naturaleza jurídica de la relación que haya entre el Estado y quien cumple funciones para él, y del régimen jurídico que rija esa relación; c) la prestación de servicios o el ejercicio de funciones para el Estado o a nombre del Estado (o ambas cosas) -que conlleven o no participación en la formación o ejecución de la voluntad estatal-, en cualquier nivel o jerarquía, en forma permanente, transitoria o accidental, remunerada u honoraria, enderezada al cumplimiento de fines públicos, sea cual fuere la forma o el procedimiento de designación del funcionario. Son funcionarios públicos los directivos o empleados que representan al Estado en las Sociedades Anónimas con Participación Estatal -mayoritaria o minoritaria-, los de las Sociedades del Estado, los de las Empresas del Estado, los de las Sociedades de Economía Mixta y, en suma, todos aquellos que actúen por y para el Estado, cualquiera sea la entidad total o parcialmente estatal en la que lo hagan y el régimen jurídico laboral o contractual que se aplique a su



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

relación con el Estado. No resulta adecuado mantener la teoría de la exclusión del carácter de funcionarios públicos para determinadas personas sólo porque actúan en entidades regidas por el Derecho privado, o porque están vinculadas con el Estado por una relación de Derecho privado. En efecto, si bien esta postura puede servir para resolver cuestiones referidas a la situación jurídica de esas personas frente al Estado, resulta estrecha para arribar a una definición completa del concepto de funcionario público. Una mirada más abarcativa y realista sobre quienes deben ser considerados tales puede encontrarse en el derecho penal. (Dictamen 236:477 del 5 de marzo de 2001).

Que, asimismo, más recientemente manifestó: "... esta PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN ha sostenido antes de ahora, frente a una consulta que se le formulara acerca del tratamiento a asignar a los niveles gerenciales de las sociedades anónimas con participación estatal, ya sea ésta mayoritaria o minoritaria en lo relativo al carácter de funcionarios públicos de quienes ocupan esas posiciones, que son funcionarios públicos los directivos o empleados que representan al Estado en las Sociedades Anónimas con Participación Estatal -mayoritaria o minoritaria-, los de las Sociedades del Estado, los de las Empresas del Estado, los de las Sociedades de Economía Mixta y, en suma, todos aquellos que actúen por y para el Estado, cualquiera sea la entidad total o parcialmente estatal en la que lo hagan y el régimen jurídico laboral o contractual que se aplique a su relación con el Estado; criterio que ratifico (...) Por lo tanto, los agentes designados representantes del Estado Nacional en sociedades en donde éste tiene participación accionaria -como es el caso-, revisten el carácter de funcionarios públicos, lo que imposibilita, a tenor de lo dispuesto por el Decreto N° 1184/01, su contratación -o mantener su contratación- mediante el referido régimen. (...) Por lo expuesto, entiendo que existe una situación de incompatibilidad por parte de aquellos agentes de la Subsecretaría de Servicios Financieros del Ministerio de Economía y Producción contratado bajo el régimen del Decreto N° 1184/01 que se desempeñan simultáneamente como



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

directores de sociedades anónimas en las cuales el Estado Nacional conservó una participación accionaria minoritaria, motivo por el cual corresponde que se los intime a efectuar la correspondiente opción de empleo.” (Dictamen 250:87 del 14 de julio de 2004).

Que respecto específicamente del régimen de incompatibilidades previsto en el Decreto N° 8566/61, en el año 2003 la Procuración del Tesoro dictaminó que “La incompatibilidad de cargos en el ámbito del Grupo Económico denominado Banco Nación y Grupo Previsional Nación, prevista por el artículo 1º del Régimen de Acumulación de Cargos, Funciones y Pasividades, aprobado por Decreto N° 8566/61 y sus modificatorios, no resulta aplicable. La prohibición de acumulación de cargos dentro del ámbito del referido Grupo Económico, es asimilable, a este único efecto, a la naturaleza de las normas excluidas por el artículo 1º de la Carta Orgánica del Banco de la Nación Argentina. La interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan; cuadra interpretar la situación en forma tal que no se agote con la consideración indeliberada de la letra de los textos examinados, sino estableciendo la versión técnicamente elaborada de los mismos por medio de una sistemática, razonable y discreta hermenéutica, que responda a su espíritu y observe y precise la voluntad del legislador (conf. Dict. 131:007; 129:310) No es método recomendable, en la interpretación de las leyes, el de atenerse estrictamente a sus palabras, ya que el espíritu que las informa es lo que debe rastrearse en procura de una aplicación racional, que averse el riesgo de un formalismo paralizante. Lo que ha de perseguirse es una valiosa interpretación de lo que las normas, jurídicamente, han querido mandar (conf. Fallos: 300:417). “ (Dictamen 246:300).

Que un año después, en cambio, sostuvo que “El régimen aprobado por el Decreto N° 8566/61, y por ende el Decreto N° 894/01 deben aplicarse a los agentes públicos del Banco Hipotecario S.A., pues el Decreto N°



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

946/01 extendió el ámbito de aplicación del régimen aprobado por el Decreto N° 8566/61 a las entidades comprendidas en los incisos a) y b) del artículo 8° de la Ley N° 24.156, incluidas las entidades bancarias oficiales. En consecuencia, quien fuera designado Director por el Estado Nacional para que ejerza la representación de acciones que le pertenecen es un agente público del Banco Hipotecario alcanzado por los decretos mencionados, por ello dicho empleado no puede percibir simultáneamente su remuneración como Director de esa entidad bancaria y un beneficio previsional, debiendo optar por uno de esos emolumentos." (Dictamen 251:520, 17 de noviembre de 2004).

Que, en consecuencia, resultando dudosa la exclusión del cargo de Director de la empresa Nación AFJP del Régimen del Decreto N° 8566/61, debería expedirse al respecto la OFICINA NACIONAL DE EMPLEO PÚBLICO, autoridad de aplicación en esta materia.

V. Que a todo evento, cabe analizar si, de resultar aplicable el régimen del Decreto N° 8566/61 a la situación bajo análisis, ésta encuadraría en alguna de las excepciones allí previstas, como invoca el denunciado.

Que el señor Manuel Fernando VALDEZ se desempeña como Secretario de Gestión Institucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN y posee dos cargos docentes en dicha Universidad (como profesor adjunto y jefe de trabajos prácticos), en los cuales se encontraría en uso de licencia sin goce de haberes (fs. 11).

Que si bien no se indicó la fecha de inicio de las licencias, cabe señalar que la correspondiente al cargo de Jefe de Trabajos Prácticos se encontraba vigente al momento de la presentación de la Declaración Jurada de Incompatibilidad en la Universidad, el día 7 de septiembre de 2006 (fs. 13 vta).

Que en cuanto al cargo de adjunto de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, con inicio el 27 de noviembre de 2007 (ver informe de fs. 11)



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

el mismo no fue incluido en la Declaración Jurada de Incompatibilidad del año 2008 (fs. 52) y en la del año 2009 se indica que rige a su respecto una "licencia de absorción". (fs. 54 vta.)

Que, por lo expuesto, el presente análisis se efectúa partiendo del supuesto de que mientras se ejerció el cargo de Director de Nación AFJP, el señor Manuel Fernando VALDEZ sólo cumplió tareas como Secretario de Gestión Institucional.

Que de acuerdo al artículo 12 del Decreto N° 8566/61, el personal docente "... podrá acumular exclusivamente uno de los siguientes supuestos: (...) f) a un cargo docente, otro cargo no docente....".

Que en su primera parte, la norma define que, "... se considera cargo docente la tarea de impartir, dirigir, supervisar u orientar la educación general y la enseñanza sistematizada, así como también la de colaborar directamente en esas funciones, con sujeción a normas pedagógicas y reglamentación previstas en el Estatuto del Docente. Los cargos docentes deberán estar indefectiblemente precisados en tal carácter en el presupuesto respectivo y comprenden a las actividades referidas a la enseñanza universitaria, superior, secundaria, media, técnica, especial, artística, primaria o de organismos complementarios, ya sea en el orden oficial o adscripto o de institutos civiles o militares; incluidos, además, de los titulares los suplentes o provisorios".

Que, en principio, y dadas las características del cargo – informadas por el Delegado Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad a fs. 66 e ilustradas con la presentación del denunciado obrante a fs. 105/119- cabría su inclusión en la categoría de docente, y, por ende, en la excepción prevista en el artículo antes citado, el cual abarca a quienes dirigen, supervisan u orientan la educación general y la enseñanza sistematizada, así como también a quienes colaboran directamente en esas funciones, con sujeción



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

a normas pedagógicas y reglamentación previstas en el Estatuto del Docente. Además, esta función se encuentra categorizada presupuestariamente como "Secretario de Facultad (conf. Resolución 250-006, 469-006, 302-008, 676-009).

Que sin embargo –tal como surge del informe agregado a fs. 78- el Estatuto no define esta función y su naturaleza resulta difícil de precisar, no estando catalogado como cargo docente en el presupuesto de la Universidad (requisito expresamente exigido por el artículo 12 del Decreto N° 8566/61 que expresa: "Los cargos docentes deberán estar indefectiblemente precisados en tal carácter en el presupuesto respectivo").

Que, en consecuencia, correspondería que la autoridad de aplicación de pronuncie respecto de la categorización de la actividad.

Que para que se configure una de las excepciones previstas en el artículo 12, el artículo 9° del Decreto N° 8566/61 establece que se deben cumplir los siguientes extremos: a) que no haya superposición horaria, y que entre el término y el comienzo de una y otra tarea exista un margen de tiempo suficiente para permitir el normal desplazamiento del agente de uno a otro lugar de trabajo, circunstancia que deberá verificar, bajo su responsabilidad, la autoridad encargada de aprobar la acumulación denunciada. b) que se cumplan integralmente los horarios correspondientes a cada empleo; queda prohibido por lo tanto acordar o facilitar el cumplimiento de horarios especiales o diferenciales, debiendo exigirse el cumplimiento del que oficialmente tenga asignado el cargo. A estos efectos se entiende por horario oficial el establecido por el Poder Ejecutivo Nacional o por autoridad competente para el servicio respectivo. c) que no medien razones de distancia que impidan el traslado del agente de uno a otro empleo en el lapso indicado en a), salvo que entre ambos desempeños medie un tiempo mayor suficiente para desplazarse.



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

Que de los informes obrantes en estas actuaciones se desprenden los horarios que el Dr. VALDEZ cumplía en ambos organismos.

Que con relación al cargo de Director de Nación AFJP (entre el 31 de mayo de 2006 y el 27 de marzo de 2008, conforme informe de fs. 4) el señor VALDEZ manifestó en su descargo que sólo debía concurrir a las reuniones del Directorio de Nación AFJP, "...las que se desarrollaban todos los días miércoles" (ver fs. 71).

Que, coincidentemente, en la Declaración Jurada de Incompatibilidad presentada ante la Universidad en el año 2006, se denunció como horario en Nación AFJP los días miércoles de 11 a 15 horas (fs. 13 y 51).

Que no fue incluido el cargo en Nación AFJP ni su horario en la Declaración Jurada de Incompatibilidad presentada ante la Universidad el 6 de mayo de 2008, posiblemente en atención a que había renunciado al mismo el 27 de marzo de 2008.

Que en cuanto al cargo de Secretario de Gestión Institucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN, entre el 16 de mayo de 2006 (fecha de su designación como Secretario de Gestión, por Res. 25-2006) y hasta el 28 de agosto de 2006 (Res 469-06 que disminuye la dedicación asignada), tenía una carga horaria de 40 horas semanales. La Universidad no informa los días en que esta se cumplía, pero en la Declaración Jurada de Incompatibilidad presentada el 7 de septiembre de 2006, el funcionario declara el siguiente horario: Lunes, jueves y viernes, de 8:00 a 14 horas y de 16:00 a 20:00 horas, lo que da un cumplimiento real de 30 horas (fs. 51 vta).

Que entre el 28 de agosto de 2006 y el 28 de mayo de 2008 (Res. 469-06), tenía una carga horaria de 20 horas, cumplida los días lunes, jueves y viernes de 8:00 a 14:00 horas y de 16:00 a 20:00 horas (ver fs. 46).



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

Que de lo expresado precedentemente –y lo manifestado por el señor VALDEZ en su descargo (ver fs. 71)- se desprende que no habría habido superposición horaria entre el entre el 28 de agosto de 2006 y el 27 de marzo de 2008, momento en que el denunciado tenía una carga horaria de 20 horas, cumplida los días lunes, jueves y viernes de 8:00 a 14:00 horas y de 16:00 a 20:00 horas (ver fs. 46).

Que sin embargo, surgen dudas respecto del período comprendido entre su designación como Director de Nación AFJP, el 31 de mayo de 2006 y el 28 de agosto de 2006 (período en el que tenía una carga horaria de 40 horas semanales). La ampliación agregada a fs. 78 no aporta mayores datos al respecto.

Que en la Declaración Jurada de Incompatibilidad de fecha 7 de septiembre de 2006 el funcionario manifestó desempeñarse los días lunes, jueves y viernes (35 horas), pero pareciera surgir que este régimen horario tendría vigencia a partir del 01 de septiembre de 2006 (ver. fs. 51 vta).

Que si dicho horario (reducido) hubiera tenido inicio con anterioridad, esto habría implicado una infracción a lo dispuesto en el artículo 9 inciso b) del Decreto N° 8566/61, que establece que queda prohibido "... acordar o facilitar el cumplimiento de horarios especiales o diferenciales, debiendo exigirse el cumplimiento del que oficialmente tenga asignado el cargo....", en el caso, 40 horas semanales.

VI. Que en atención a lo expuesto y las particularidades presentadas por este caso, estimo pertinente remitir los presentes actuados a la Autoridad de Aplicación a fin de que se expida acerca de la aplicación del Decreto N° 8566/61 a los Directores de Nación AFJP , con relación al carácter docente de la actividad desempeñada por el Señor VALDEZ en la UNIVERSIDAD NACIONAL DEL TUCUMÁN y respecto de la posible superposición horaria que se habría



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

producido entre el 31 de mayo y el 28 de agosto de 2006 (período en el que tenía una carga horaria de 40 horas semanales).

VII. Que en lo que concierne a la competencia específica de este organismo, en su carácter de autoridad de Aplicación de la Ley N° 25.188 y del Código de Ética de la Función Pública (conforme Resolución MJSyDH N° 17/00 y artículo 20° del Decreto N° 102), el análisis de la eventual configuración de una vulneración de los deberes y pautas de comportamiento ético (artículo 2° de la Ley 25.188) se diferirá hasta tanto se expida la OFICINA NACIONAL DE EMPLEO PÚBLICO de la SUBSECRETARÍA DE GESTIÓN Y EMPLEO PÚBLICO respecto de la eventual acumulación de cargos denunciada.

VIII. Que tomaron debida intervención la DIRECCIÓN DE PLANIFICACIÓN DE POLÍTICAS DE TRANSPARENCIA y la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN.

Por ello, el FISCAL DE CONTROL ADMINISTRATIVO

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º) DIFERIR el tratamiento del planteo de nulidad articulado por el Sr. Manuel Fernando VALDEZ para la oportunidad en que se emita el acto conclusivo previsto en el artículo 3º de la presente Resolución.

ARTICULO 2º) REMITIR estas actuaciones a la OFICINA NACIONAL DE EMPLEO PÚBLICO DE LA SUBSECRETARÍA DE GESTIÓN Y EMPLEO PÚBLICO, a los efectos de que tome debida intervención y se expida en torno a las cuestiones señaladas en los considerandos I a VI de este decisorio en su carácter de Autoridad de Aplicación del marco regulatorio del empleo público.

ARTÍCULO 3º) DIFERIR el tratamiento de la presunta vulneración de los deberes y pautas de comportamiento ético contemplados en los artículos 2º de la Ley de Ética de la Función Pública N° 25.188 y 8º y concordantes del Código de Ética de la



*Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos
Oficina Anticorrupción*

Función Pública (Decreto N° 41/99), por parte del causante, hasta tanto se expida, con carácter vinculante, la OFICINA NACIONAL DE EMPLEO PÚBLICO, en cuanto a la virtual existencia de incompatibilidad por acumulación de cargos.

ARTICULO 4º) - REGÍSTRESE, notifíquese al interesado, publíquese en la página de internet de la OFICINA ANTICORRUPCIÓN y gírese el presente expediente a la OFICINA NACIONAL DE EMPLEO PÚBLICO DE LA SUBSECRETARÍA DE GESTIÓN Y EMPLEO PÚBLICO.