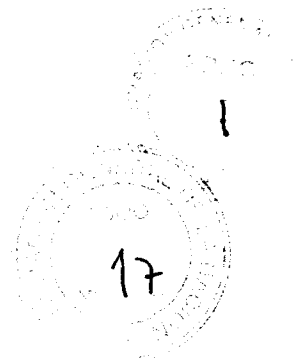


12 10 12  
Dra. DANIELA MARINA GALLS  
PROSECUTORA  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

*Procuración General de la Nación*



**Resolución PGN Nro. 336/12** - Expte. P 8485/2012

Buenos Aires, 12 de octubre de 2012.

**VISTO:**

Las atribuciones conferidas por el art. 120 de la Constitución Nacional y por las Leyes nros. 24.946 y 19.549; el Decreto 1417/87, la Resolución PER nro. 810/2005 y la Acordada CSJN nro. 25/1987; las disposiciones del art. 33, inc. p, de la Ley nro. 24.946, arts. 29 y 33 de la Ley 24.156, art. 5 de la Ley nro. 24.629 y arts. 1 y 3, inc. b, de la Ley 25.152; y la medida adoptada por la Resolución PER nro. 451/12.

**Y CONSIDERANDO:**

-I-

Que el 10 de abril de 2012 el doctor Esteban Justo Antonio Righi renunció al cargo de Procurador General de la Nación. Esa declinación fue aceptada por el Poder Ejecutivo de la Nación a través del Decreto nro. 501/2012 (B.O. del 11.04.2012).

Que, en forma inmediata, se inició el proceso de designación del titular de este Ministerio Público Fiscal, que requiere la intervención del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo de la Nación en los términos del art. 99, inc. 4, de la Constitución Nacional, del art. 5 de la Ley nro. 24.946 y de los Decretos nros. 222/2003 y 588/2003.

Que el art. 11 de la Ley nro. 24.946 prevé un régimen de suplencia, de acuerdo al cual el Procurador General de la Nación es reemplazado, en caso de vacancia, por el Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con mayor antigüedad en el cargo. El fundamento que subyace en los regímenes de subrogancia fue expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Rosza, Carlos Alberto y otro s/recurso de casación" (R. 1309. XLII, sent. del 23.05.2007, Fallos 330:2361). Allí, el tribunal señaló la necesidad de atenuar las consecuencias negativas que sobre el derecho de acceso a la justicia tiene la duración del proceso constitucional para la designación de magistrados (consid. 14). Por otro lado, el tribunal enfatizó que

se trata de un régimen de contingencia, que es de carácter excepcional y transitorio (voto de la mayoría, consid. 14, párr. 1º y 3º; 16, parr. 2º; 18).

Que en los términos del citado art. 11 de la Ley nro. 24.946 y a los efectos de evitar las disvaliosas consecuencias que implicaría la paralización del funcionamiento de este organismo, el doctor Luis Santiago González Warcalde asumió, en forma transitoria, el cargo de Procurador Subrogante durante el transcurso del proceso de designación del titular.

-II-

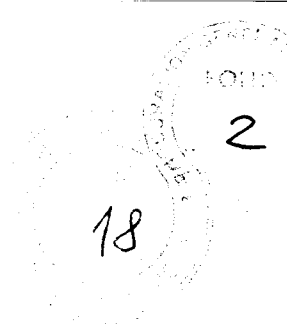
Que, en el marco del ejercicio de facultades excepcionales y transitorias, el Procurador Subrogante dictó diversas medidas de carácter reglamentario que atañen a la carrera de los integrantes del Ministerio Público Fiscal. Con ese objeto dictó la Resolución PER nro. 451/12.

Que cabe recordar que, el 28 de junio de 2005, el entonces Procurador General de la Nación, doctor Esteban Righi, reglamentó el alcance de la bonificación por antigüedad que beneficia al personal del Ministerio Público Fiscal (Resolución PER nro. 810/2005).

Que de los motivos expuestos en la citada reglamentación surge que el Poder Ejecutivo Nacional estableció una retribución mensual por antigüedad para los integrantes del Poder Judicial de la Nación (Decreto nro. 1417/87 y Ley nro. 23.526). Con relación a los magistrados y funcionarios se dispuso que se bonificaría “el tiempo de antigüedad computable de servicio o del título habilitante, según sea más favorable al beneficiario” (art. 2, decreto citado). En los considerandos del decreto, se tuvo en cuenta “que constituye un imperativo constitucional afianzar la estabilidad de los cargos judiciales, a cuya consecución ha de contribuir el establecimiento de un incentivo especial anual progresivo en función de la antigüedad que, de modo más eficaz que el vigente hasta ahora, sea capaz de inducir el ingreso y permanencia en el ámbito del Poder Judicial de la Nación de los profesionales y agentes más capacitados y experimentados”.

Que, en ese marco, el Poder Ejecutivo delegó en la Corte Suprema de Justicia de la Nación la facultad de determinar el modo de acreditar la prestación efectiva de servicios anteriores válidos así como la antigüedad y naturaleza computables de éstos y del título habilitante a fin de fundamentar el cobro de la asignación propuesta. En

12/10/12  
Dra. DANIELA IVANA GALLO  
PROSECRETARIA  
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



*Procuración General de la Nación*

ejercicio de dichas facultades delegadas, el Superior Tribunal estableció que se tomarían en consideración los servicios no simultáneos, cumplidos en forma ininterrumpida o alternada, en organismos de cualquiera de los poderes del Estado Nacional, o de los provinciales o en las Municipalidades (art. 1º, Acordada nro. 25/87).

Que a través de la Resolución PER nro. 810/2005, el entonces Procurador General, doctor Esteban Righi, derogó la Resolución PER nro. 408/98. Para ello, consideró que la interpretación consagrada en la Acordada 25/87 es la que más se ajusta a las razones que dieron origen a la creación del adicional por antigüedad. Para más, invocó un caso donde la Corte Suprema entendió que no estaba facultada, en el marco del ejercicio de las facultades delegadas por el Decreto nro. 1417/87, para incorporar un sistema mixto de cómputo de antigüedad que pudiera determinar la acumulación de ambas actividades (CSJN, Fallos 313:1111).

Que, en ejercicio de las normas que facultan al Procurador General de la Nación para dictar las normas relativas a la carrera del Ministerio Público Fiscal, el doctor Esteban Righi dispuso que, a los fines del cálculo de la bonificación por antigüedad, estatuida por el Decreto nro. 1417/87, sólo serían computables los servicios no simultáneos cumplidos en forma interrumpida o alternada en organismos de cualquiera de los poderes del Estado Nacional, Provincial, Municipal o de la Ciudad de Buenos Aires.

-III-

Que, a poco de asumir sus facultades transitorias, el Procurador Subrogante dictó la Resolución PER 451/12 (22.05.2012). Allí derogó la Resolución PER nro. 810/05 y estableció que, a los fines del cálculo de la bonificación por antigüedad, estatuida por el Decreto nro. 1417/87, el tiempo computable de servicios o del título habilitante – si éste es más favorable al beneficiario- no excluye el cómputo de servicios anteriores no concomitantes. De este modo, se dispuso la vigencia de un sistema mixto, que permite a los beneficiarios optar por la antigüedad en el título y al mismo tiempo computar los servicios anteriores no concomitantes. Ese sistema no se corresponde con el vigente en el marco del Poder Judicial de la Nación, que exige que el agente opte por la antigüedad del título o de los servicios.

Que cabe destacar que la ampliación del alcance de la citada bonificación – que no se corresponde con la amplitud de la prevista en otros ámbitos – fue decidida en el

marco de un régimen de contingencia y sin darle la intervención correspondiente a la Asesoría Jurídica y a la Secretaría General de Administración para determinar su incidencia presupuestaria.

-IV-

Que, por un lado, las facultades del Procurador Subrogante no pueden desatenderse de la finalidad que resulta de las normas que regulan el régimen de subrogancia así como del principio de razonabilidad (art. 11, Ley nro. 24.946; art. 7, inc. f, Ley nro. 19.549 y art. 28, Constitución Nacional).

Que la competencia de los magistrados subrogantes está circunscripta a la finalidad prevista por el ordenamiento jurídico al consagrar dicha competencia. El art. 7, inc. f, de la Ley nro. 19.49 prevé que los actos administrativos deben cumplir con la finalidad que resulte de las normas que otorgan las facultades pertinentes al órgano emisor, “sin poder perseguir encubiertamente otros fines, públicos o privados, distintos de los que justifican el acto, su causa y objeto.” A continuación la norma contiene el principio de razonabilidad al determinar expresamente que las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a aquella finalidad (en conc. art. 28 de la Constitución Nacional; Linares, Francisco, “La razonabilidad de las leyes”, Buenos Aires, Ed. Astrea, 1989; conf. CSJN, “Sofía”, consid. 10º, LL 97:533). La doctrina explica que las normas le confieren una determinada facultad al administrador para que éste satisfaga la finalidad expresa o implícita prevista por el ordenamiento jurídico y no para un fin distinto (conf. Linares, Juan Francisco, “Fundamentos de derecho administrativo”, Buenos Aires, Ed. Astrea, 1975, p. 309; Gordillo, Agustín, “Tratado de Derecho Administrativo”. T. III, capítulo IX, sección 6.1; Fiorini, Bartolomé, “La discrecionalidad en la Administración Pública”, Buenos Aires, 1952, p. 110). Por ello, el art. 14, inc. b, de la mencionada Ley de Procedimiento Administrativo prevé la nulidad del acto dictado en violación de la finalidad que inspiró el dictado del mismo.

Que en relación a la finalidad prevista por las normas que consagran las facultades de los magistrados subrogantes – esto es, funcionarios que no fueron designados para ocupar el cargo de titular de acuerdo al procedimiento constitucional establecido a esos efectos- debe estarse a lo expuesto por la Corte Suprema en el citado caso “Rosza”. De acuerdo a lo que surge de esa decisión, el fin que justifica las facultades excepcionales y transitorias otorgadas a un magistrado subrogante es eludir la

12 10 12

19

3

Dra. DANIELA VIVIANA GALLI  
PROFESORA  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

## *Procuración General de la Nación*

paralización de la administración de justicia a los efectos de no afectar el derecho de los justiciables a contar con un tribunal que atienda en tiempo oportuno sus reclamos (consid. 14). En igual sentido, aunque en su voto en disidencia, los jueces Argibay y Zaffaroni enfatizaron que "...el cometido constitucional que han venido a llenar históricamente los jueces suplentes no es el de integrar el Poder Judicial sino el de evitar la denegación de justicia asociada a la paralización de los tribunales vacantes".

Que esas mismas razones justifican que en la determinación de las facultades ejercidas por un magistrado suplente de este Ministerio Público Fiscal se aplique idéntico criterio de razonabilidad y de resguardo de los principios y valores que hacen a su naturaleza y esencia en un estado constitucional de derecho. A su vez, el ejercicio de dichas facultades debe estar orientado a eludir la paralización del desenvolvimiento de este organismo mientras se lleva a cabo el procedimiento constitucional para el nombramiento del titular. Ese fin actúa como norte y como valladar. En conclusión, los actos realizados por el Procurador Subrogante que hubieran excedido la consecución de ese propósito contendrían un defecto en los términos de los art. 7, incs. a y f, y 14, inc. b y, en definitiva, implicarían una violación de la razonabilidad consagrada en el art. 28 de la Constitución Nacional.

Que, de ningún modo, el ejercicio de facultades transitorias – máxime cuando el proceso de selección del titular del organismo se encontraba en pleno trámite y, finalmente, no insumió un tiempo desmedido – podría condicionar las funciones asignadas, con carácter permanente, a quien fue designada como titular de acuerdo al procedimiento constitucional. De este modo, las decisiones adoptadas por los magistrados subrogantes no pueden limitar, a nivel presupuestario ni reglamentario, el dictado de las medidas que la titular del organismo considera oportunas en lo atinente a la carrera de los integrantes del Ministerio Público Fiscal.

-V-

Que, por otro lado, el art. 7, inc. d, de la Ley nro. 19.549 prevé que antes de la emisión de un acto administrativo deben cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos en forma expresa e implícita por el ordenamiento jurídico. Aclara que "Sin perjuicio de lo que establezcan otras normas especiales, considerase también esencial el dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico cuando el acto pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos."

Que la intervención de la Asesoría Jurídica, que ejerce un control de la legalidad de los actos administrativos dictados dentro de este Ministerio Público, está prevista por la Resolución PGN nro. 113/09.

Que, en el caso, la intervención de la Secretaría General de Administración – Sección Presupuesto es indispensable a los efectos de que certifique la existencia de disponibilidad presupuestaria para atender al gasto que demanda la implementación generalizada de la medida. A su vez, ello tiene por objeto resguardar el debido cumplimiento de lo previsto por los arts. 29 y 33 de la Ley nro. 24.156 y 33, inc. p. de la Ley nro. 24.946. De lo contrario, el acto contendría un defecto en los términos del art. 14, b, de la citada Ley nro. 19.549 -violación de la ley y de las formas esenciales-.

Que no cabe olvidar que el Procurador General tiene a su cargo la administración financiera del Ministerio Público Fiscal (art. 21, Ley nro. 24.946). En la administración y ejecución presupuestaria debe atenerse a las previsiones de las leyes de administración financiera del Estado. La propia Ley Orgánica del Ministerio Público establece que el Procurador debe “disponer el gasto del organismo de acuerdo con el presupuesto asignado al Ministerio Público Fiscal” (art. 33, inc. p, Ley nro. 24.946).

Que un requisito propio de la regularidad administrativa de todo acto de la Administración que implique una erogación es contar con el correspondiente financiamiento y ello debe estar reflejado en la ley de presupuesto. En este sentido el art. 29 de la ley 24.156 establece que “Los créditos del presupuesto de gastos, con los niveles de agregación que haya aprobado el Congreso Nacional, según las pautas establecidas en el art. 25 de esta ley, constituyen el límite máximo de las autorizaciones disponibles para gastar.” El art. 33 dispone que “No se podrán adquirir compromisos para los cuales no quedan saldos disponibles de créditos presupuestarios, ni disponer de los créditos para una finalidad distinta a la prevista.”

Que, en sentido concordante, el art. 5 de la Ley 24.629 (modif. por la Ley nro. 25.565) prevé que “Toda ley que autorice o disponga gastos deberá prever en forma expresa el financiamiento de los mismos. En caso contrario quedará suspendida su ejecución hasta tanto se incluyan las partidas correspondientes en el presupuesto nacional.” El último párrafo prevé la responsabilidad en forma personal del funcionario que autorice o concrete actos o contratos que no hayan dado cumplimiento a las normas de la Ley nro. 24.156 y sus reglamentaciones (en sentido conc. arts. 1 y 3, inc. b, de la Ley nro. 25.152).

12 10 12

DIB. DANIELA IVANA GALLO  
PROFESORARIA  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

## Procuración General de la Nación

Que, de hecho, el Sr. Secretario General de Administración manifestó con fecha 21 de agosto de 2012 -en el marco del Expte. P 6190/08- que existe un déficit presupuestario en el inciso 1 (haber del personal) (fs. 4/5).

Que, en efecto, el 15 de mayo de 2012, el doctor González Warcalde informó al Jefe de Gabinetes de Ministros y al Ministro de Economía y Finanzas Públicas que el déficit estimado hasta fin del ejercicio ascendía a \$ -68.700.000, sin incluir el gasto proyectado anual por vacantes a la fecha, y a \$ -133.000.000, incluyendo ese gasto (fs. 8/11). En septiembre de este año, al asumir la presente gestión, el déficit estimado hasta fin del ejercicio ascendía a \$ -127.000.000, sin incluir el gasto proyectado anual por vacantes a la fecha, y a \$ -156.200.000, incluyendo ese gasto (fs. 12/3).

-VI-

Que por los motivos expuestos en la originaria Resolución PER nro. 810/2005 y en atención a que la Resolución PER nro. 451/12 fue dictada por un magistrado subrogante, sin la intervención correspondiente de la Asesoría Jurídica y de la Secretaria General de Administración, considero que corresponde dejar sin efecto la Resolución PER nro. 451/12 y mantener el criterio que surge de su antecesora Resolución PER nro. 810/2005 para fijar el cómputo de la bonificación por antigüedad.

Que la Asesoría Jurídica verificó el cumplimiento de los requisitos legales exigidos por el dictado del presente acto.

Por ello, y en uso de las atribuciones conferidas por el art. 120 de la Constitución Nacional y por las Leyes nros. 24.946 y 19.549;

LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

RESUELVE:

Artículo 1º: Dejar sin efecto la Resolución PER nro. 451/12.

Artículo 2º: Mantener el criterio sentado en el art. II de la Resolución PER 810/05 a los efectos del cálculo de la bonificación por antigüedad.

Artículo 3º. Protocolícese, notifíquese, publíquese en el Boletín Oficial del Ministerio Público Fiscal de la Nación y en PGN *on line* – Novedades de la Procuración General de la Nación y archívese.

ALEJANDRA GILS CARBÓ  
PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN