



Ministerio Público de la Defensa

Servicio Público Provincial de la Defensa

EN LA DEFENSA DE LA LIBERTAD, LA IGUALDAD Y LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS

RESOLUCIÓN N°0084

SANTA FE, “Cuna de la Constitución Nacional”, 23/06/16

VISTO:

El expediente del Sistema de Información de Expedientes (SIE) N° 08030-0000877-5 mediante el cual se gestiona proceder con la insistencia del cumplimiento de lo dispuesto por la Resolución 51/2016 del Ministerio Público de la Defensa, y;

CONSIDERANDO:

Que, en fecha 13/04/2016 se dictó la resolución N°51 de este Ministerio Público de la Defensa en la que se aprobó la contratación mediante la figura del contrato de servicios de la Dra. Marisa Alejandra Galván por un monto total de PESOS SIENTO SESENTA Y OCHO MIL (\$ 168.000) pagaderos mensualmente en cuotas de PESOS CATORCE MIL (\$14.000).

Que conforme al artículo 64 de la Ley 13014, ley 12510 y Resolución TCP 007/06 se comunicó la Resolución de este SPPDP N°51/16 a la delegación fiscal correspondiente, el día 14/04/16, dentro de los seis (06) días de su dictado.

Que, tal como surge del propio expediente, el Tribunal de Cuentas de la Provincia de Santa Fe en fecha 27 de mayo de 2016 solicitó a este Ministerio Público de la Defensa antecedentes sobre la cantidad de personal contratado en iguales condiciones que la Dra. Galvan.

Que en ese mismo escrito, destacó que quedaba suspendido el plazo del artículo 208 de la Ley 12510 hasta tanto se brinde la información requerida y la documentación respaldatoria;

Que, el plazo para responder al pedido de antecedentes realizado vencía en fecha 06/06/16, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 208 de la ley 12510, resolución 7/06 TCP;

Que en fecha 03/06/16, se recibió en la sede de esta Defensoría Provincial, siendo las 12.45 hs. la Observación legal N°1/16, referente a la Resolución N°51/16 de esta Defensa Pública, dictada por este TCP en fecha 02/06/16.

Que, respecto de “la locación de servicios de la Dra. Marisa Alejandra Galvan para cumplir funciones en el Ministerio Público de la Defensa”, el Tribunal realizó un análisis de la pretendida contratación y resolvió: Artículo 1°: “*Formular Observación Legal a la Resolución N° 0051/16, dictada por el Defensor Provincial del Servicio Público Provincial de la Defensa Penal en fecha 13 de abril de 2016, en virtud de lo expresado en los “Considerandos” de la presente y de conformidad a lo preceptuado por el artículo 205°, inciso b), de la Ley N° 12510, de Administración, Eficiencia y Control del Estado*”;

Que, incumpliendo los plazos de la ley, su propia reglamentación y dichos, el órgano de control emitió la observación legal Nro. 0001/16, conformando dicha observación un acto completamente viciado de nulidad;

Que la misma, resulta claramente un acto nulo de nulidad absoluta al haberse dictado, estando pendiente de resolución el pedido de antecedentes formulado con anterioridad y



Ministerio Público de la Defensa

Servicio Público Provincial de la Defensa

EN LA DEFENSA DE LA LIBERTAD, LA IGUALDAD Y LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS

encontrándose este Ministerio dentro de los plazos legales para responder a ese requerimiento.

Que, tal como lo tiene dicho la doctrina, los autores María Cristina Gonnet y Américo José Demaria en su interpretación al artículo 208 en Análisis y Comentario de la Ley 12510 de Administración, Eficacia y Control de la Provincia de Santa Fe, *“la reglamentación prevista en la pertinente resolución del Tribunal de Cuentas establece una secuencia de los plazos que deber ser cumplidos en cada una de las instancias a que da lugar la observación legal”*.

Que, a su vez, el propio Tribunal de Cuentas de la Provincia de Santa Fe mediante resolución 0007/2016 dispuso en su título III- Tercer nivel de análisis: Vocalías Jurisdiccionales *“Recepcionados los actos administrativos dictaminados por el Contador Fiscal y el Contador Fiscal General, la Vocalía Jurisdiccional seguirá el siguiente procedimiento: A-Antecedentes: 1.El Vocal Jurisdiccional podrá requerir, a la Jurisdicción de procedencia del decisorio, otros antecedentes que estime necesarios para completar su análisis, otorgando un plazo de hasta cinco (5) días, en cuyo caso le informará que “el plazo instituido por el artículo 208° de la Ley N° 12.510 (L.A.E. y C.E.), ha quedado suspendido hasta tanto se satisfaga el requerimiento que se formula”. Recepcionados los mismos o ante la falta de respuesta al pedido a que se alude precedentemente, el Vocal jurisdiccional procederá al análisis del acto para emitir su dictamen...”*

Que, por otro lado, el Dr. Agustín Gordillo en el capítulo IX titulado “Vicios del Acto Administrativo, Objeto y Competencia” del Tratado de Derecho Administrativo establece que *“...deberá distinguirse, en consecuencia, el tipo de plazo y finalidad que él tiene en el caso concreto: Si el plazo constituye un límite al ejercicio de potestades administrativas, su transgresión vicia el acto y a nuestro modo de ver corresponde la sanción de nulidad...”*;

Por lo tanto, encontrándose el acto viciado de “nulidad absoluta” no deberían haber corrido los términos de impugnación.

Además, y teniendo en cuenta el principio de interdicción de comportamientos meramente materiales del procedimiento administrativo (artículo 1 Decreto 4174/15) *“tampoco procederá la ejecución de una decisión estando pendiente algún recurso de los que en virtud de norma expresa o medida provisional adoptada por el órgano competente suspendan los efectos de aquella”*.

Que, a pesar de ello, este Ministerio siguiendo los preceptos legales establecidos, respondió en tiempo y forma el pedido de antecedentes requerido en fecha 27/05/16 solicitando se deje sin efecto la Observación Legal N°1/16 dictada por ese Tribunal a la Resolución N°0051/16, por estar viciada de nulidad absoluta, y se retrotraiga el trámite al estado anterior al dictado de dicho acto.

Que sin embargo, la Voacía Jurisdiccional Sala I “B”, respondió en fecha 07/06/16 que *“habiéndose pronunciado el Cuerpo Plenario mediante la Observación Legal, únicamente corresponde el recurso previsto en el artículo 81 de la Constitución Provincial, toda vez que se ha agotado la jurisdicción de este Tribunal de Cuentas, u optar por los remedios que señala el artículo 209 de la ley 12510”*, desconociendo de esta manera la nulidad manifiesta del acto emitido.

Que, mas allá de lo expresado precedentemente, y en virtud de lo establecido por el artículo 209 de la Ley 12510, le corresponde a esta Defensa Pública realizar un exhaustivo análisis de la situación para una mejor comprensión del objeto de la resolución 51/2016 que ese Tribunal de Cuentas pareciera desconocer;

Que, el Tribunal de Cuentas de la Provincia de Santa Fe se expidió alegando que por la



Ministerio Público de la Defensa

Servicio Público Provincial de la Defensa

EN LA DEFENSA DE LA LIBERTAD, LA IGUALDAD Y LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS

citada resolución se estaría violando lo dispuesto en el artículo 169 de la ley 12510, su decreto reglamentario 2038/13 y el 108 de la ley 1757/56.

Que, este Ministerio Público no llevo adelante contrataciones con el objeto de crear una planta de personal paralela, sino reiteramos que, como ya fue expresado en diferentes oportunidades, desde el año 2011 este Ministerio Publico de la Defensa ha realizado innumerables pedidos a los efectos de regularizar las partidas y cargos presupuestarios correspondientes al nombramiento de personal para el organismo, con el objeto de sanear los problemas en materia de recursos humanos, lo que fue exhaustivamente explicado y probado en la respuesta al pedido de antecedentes realizado por la Vocalía.

Que, la afirmación del Tribunal, consideramos que resulta infundada y contraria a la interpretación que ha realizado él mismo, en situaciones anteriores y similares en virtud de que en primer lugar: se contrata los servicios personales de la Dra. Galván para la realización de estudios, proyectos y programas especiales acordes a sus conocimientos y capacidades con las funciones que se detallaron en la cláusula primera de su contrato, y en segundo lugar, ese mismo Tribunal ha realizado el control de legalidad durante todo el año 2015 y 2016 sobre las contrataciones de este Ministerio, en similares condiciones y para los mismos fines, sin haber observado ninguna de ellas;

Que, en razón de la necesidad de contar con profesional idóneo se ha procedido a llevar adelante la contratación de la Dra. Galván mediante Resolución N° 51/16 del Servicio Público Provincial de Defensa Penal en la que, el Defensor Provincial evidencia detalladamente las diversas contingencias administrativas que le impiden a éste Ministerio contar con los cargos de personal de planta permanente necesarios para lograr cumplir con las exigencias de brindar un adecuado servicio a la sociedad en todo el territorio Provincial, tal como lo exige el cumplimiento de la misión institucional (artículo 10 de la Ley 13.014);

Que, el hecho de que los procedimientos de nombramientos signifiquen una “actuación administrativa compleja”, no puede implicar que un órgano de control externo como lo es ese Tribunal, se entrometa en las soluciones que este organismo encuentra para sanear la carencia de recursos humanos vinculada directamente a esa falta de nombramientos y, de esta manera, se entromete en la autonomía funcional y administrativa de este Ministerio violando el artículo 9 de la ley 13014;

Que las demoras en los nombramientos, justifican la necesidad de esta Defensa de contar con el personal que la ley y la estructura de este organismo requieren y transforman en URGENTE el impulso de medidas legales transitorias para solucionar las vicisitudes a las que se enfrenta en materia de recursos humanos. Por lo que son aplicables al caso los artículos 169 de la ley 12510 y su decreto reglamentario 2038/136 y el artículo 108 del decreto ley 1757/56.

Que, en consecuencia, corresponde dejar expresamente aclarado que la observación dictada por el Plenario es violatoria de lo dispuesto en el artículo 208 de la Ley 12510 que establece: *“solicitados los antecedentes del decisorio a analizar, la observación legal solo puede ser efectuada dentro de los treinta (30) días de recepcionados los mismos, **debiendo consignarse en ella, en forma clara y precisa, las disposiciones legales o reglamentarias que se han transgredido**”*;

Que, cabe recordar que Fiscalía de Estado tiene dicho que “la observación legal que puede efectuar el Honorable Tribunal de Cuentas procede sólo frente a vicios de legitimidad del acto administrativo y que no basta con señalar irregularidades sino que debe dársele su encuadre legal” (Bruno Ariel Rezzoagli, “Los tribunales de cuentas en la República



Ministerio Público de la Defensa

Servicio Público Provincial de la Defensa

EN LA DEFENSA DE LA LIBERTAD, LA IGUALDAD Y LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Argentina. Fiscalización y Jurisdicción” Edit. Librería Civica, Febrero 2010);

Que, el Tribunal se ha excedido en sus funciones al realizar un control de “oportunidad, mérito y conveniencia” pues dado que su capacidad se limita al control de legalidad del acto, dicho comportamiento importa una injerencia indebida en los términos del artículo 9 de la Ley 13.014, el cual encuadra en un acto de hostigamiento hacia la Defensa Pública al vulnerar la autonomía y autarquía del Ministerio;

Que, en relación al control de legalidad se evidencia otro vicio del cual adolece la Observación del TCP el cual es, la falta de fundamentación, en relación al motivo por el cual se sostiene que la contratación de la Dra. Galvan constituye una violación a las disposiciones de la ley: con apreciaciones dogmáticas, citas en latín, y doctrina y jurisprudencia española (en ningún momento se cita doctrina ni jurisprudencia argentina en la materia ni casos análogos) descarta sin más un contrato que debió al menos analizar con la seriedad que exigía el caso. Lo observado por el Tribunal de Cuentas se reduce a afirmaciones dogmáticas (como que sin más “se violan las disposiciones de la ley”) y citas no aplicables al caso; lo que permite la verificación de una arbitrariedad fáctica y normativa en la observación cuestionada;

Que, dicha doctrina y jurisprudencia españolas no son de cumplimiento obligatorio para la República Argentina, en virtud de que la Corte Nacional no le reconoce su aplicabilidad. Sin embargo, si se le diera relevancia a la jurisprudencia citada, tampoco es aplicable al caso dado que la misma corresponde a materia penal extraída de un sitio web;

Que, el mismo Tribunal establece que no hay una violación directa de la ley, entonces ¿como puede entenderse, que se realice una observación en la cual no se están cumpliendo los requisitos indispensables?;

Que además, el artículo 95 de la Constitución Provincial establece: “Las sentencias y autos interlocutorios deben tener motivación suficiente, so pena de nulidad”;

Que el Tribunal en el caso de la Observación Legal que se cuestiona viola palmariamente los preceptos legales y constitucionales;

Que, el Reglamento para el trámite de actuaciones administrativas, consagrado en el decreto 4174/2015 de la Provincia de Santa Fe, recepta dentro de los principios procedimentales del derecho administrativo que: “*Artículo 1 - Toda actuación administrativa deberá sujetarse a los principios básicos y esenciales que, con carácter meramente enunciativo, a continuación se indican*”: ...9°) Principio de pronunciamiento expreso: 1) Las autoridades administrativas tienen el deber de sustanciar y concluir toda presentación que haya dado lugar a un expediente administrativo y que, por imperio del presente reglamento, deba **ser resuelto en forma expresa y fundada**...10°) Principio del debido proceso: Se observarán las reglas del debido proceso adjetivo, respetándose las pertinentes garantías constitucionales, en especial: d) **Que el acto decisorio haga expresa y fundada consideración** de los principales argumentos de hecho y derecho y de las cuestiones propuestas, en tanto hubieren sido conducentes a la solución del caso...”;

Que, tal como se expresó en la causa "Marcó, María Julia y otros c/ Junta Electoral de la Provincia de Buenos Aires s/ recurso de queja por denegación de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley" (Q-72.700, sent. del 6-VIII-2.013) "*la exigencia de la adecuada fundamentación no busca establecer formas por las formas mismas, sino preservar valores sustantivos. Aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales y desde el punto de vista del particular o administrado traduce una pretensión fundada en la idea de una mayor protección de los*



Ministerio Público de la Defensa

Servicio Público Provincial de la Defensa

EN LA DEFENSA DE LA LIBERTAD, LA IGUALDAD Y LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS

derechos individuales, ya que de su cumplimiento depende que se pueda conocer de una manera efectiva y expresa los antecedentes y razones que justifican el dictado de la decisión”;

Que, este Ministerio mediante la citada nota de fecha 06 de junio de 2016 respondiendo al pedido de antecedentes de fecha 27/05/16, tal como se expresó precedentemente, advirtió un vicio manifiesto de la observación legal, dando la oportunidad a ese Tribunal de Cuentas de que proceda a reverter su acto nulo y corregir el vicio, sin embargo, dicho órgano de control continuo insistiendo con el mismo y desconociendo lo informado por la Contadora Fiscal General del Area I en su Informe FGI 596/16: “Coincidimos con la Contadora fiscal preopinante que el acto no es susceptible de reparo legal”;

Que, la decisión del Tribunal, carece de fundamento técnico y jurídico, en virtud, de que del análisis del procedimiento interno llevado a cabo por ese Tribunal de Cuentas con el objeto de lograr un decisorio, surgen irregularidades manifiestas tales como la del vocal Dr. Gerardo Gasparini, que en su intervención expresa *“Liminarmente, he de adherirme a la opinión destacada por el Señor Vocal Dr. Dalmacio Juan Chavarri **en el caso “Font” las comparto en todos sus términos y a cuyo desarrollo expositivo me remito en honor a la brevedad...**”*. ¿Como puede explicarse que el nombrado vocal haga referencia y tome como fundamento de su voto, razones que fueron utilizadas para una observación legal posterior a la que se esta tratando? ¿No sería lógico que se resuelvan los procedimientos con el orden cronológico que corresponde? ¿Resulta legítimo utilizar como argumento un decisorio que aun no fue notificado a las partes y que no adquirió entonces la publicidad necesaria? ¿Puede considerarse serio y fundado este procedimiento y su consecuente decisorio?

Nuevamente se violan principios fundamentales del procedimiento administrativo, del debido proceso y normas básicas de derecho que los miembros de este Tribunal parecieran desconocer. Así respecto al principio de legalidad objetiva como criterio de eficiencia administrativa, Agustín Gordillo explica en cuanto a la posibilidad de reclamar a la administración: *“Lo que tal vez sea más importante, la maquinaria para tramitar esas quejas no sólo lleva a fiscalizar la administración sino también a **suprimir la arbitrariedad irresponsable o caprichosa, es decir la que nace del antojo personal de cada funcionario.** La fiscalización tiene por objeto promover y lograr la regularidad en la administración. Esta regularidad puede suponer tan sólo una mayor precisión en la ejecución de los deseos del «amo» y dista mucho de la noción de Estado de Derecho. Con todo, esta regularidad representa cierto progreso con respecto a la arbitrariedad enteramente difusa y generalizada y constituye un requisito para el logro futuro del régimen de derecho”*.

Evidentemente estamos frente a un acto arbitrariamente ilegítimo, viciado de nulidad absoluta.

Este Ministerio esperaba que, con criterio prolijo, técnico y legal, como lo ha hecho en la mayoría de sus intervenciones, el Tribunal de Cuentas describiera si existe algún vicio en la Resolución del Defensor Provincial 51/2016 y acreditara el mismo con pruebas concretas, objetivas y verificables. De modo contrario incurre -como en el caso- en arbitrariedad ilegítima manifiesta.

POR ELLO,



Ministerio Público de la Defensa

Servicio Público Provincial de la Defensa

EN LA DEFENSA DE LA LIBERTAD, LA IGUALDAD Y LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS

EL DEFENSOR PROVINCIAL

RESUELVE:

ARTICULO 1º: Insistir en el cumplimiento de la Resolución Nro. 51/2016 de este Ministerio Público de la Defensa por la que se procedió a celebrar contrato de servicios con la Dra. Marisa Alejandra Galván, en los términos y con los alcances descritos en el Anexo A del referido decisorio, y de conformidad a los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente.

ARTICULO 2º: Comuníquese al Poder Legislativo la observación legal Nro. 0001/2016 TCP y el acto de insistencia con copia de los antecedentes que fundamentaron los mismos.

ARTICULO 3º- Regístrese, comuníquese. Cumplido, archívese.