

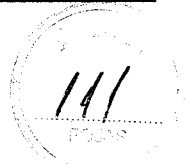
NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

DICTAMEN ALG N° 417/21.

Señor Subsecretario General de la Gobernación:

Vienen las presentes actuaciones administrativas a esta Asesoría Letrada de Gobierno con motivo del recurso de reconsideración con jerárquico en subsidio interpuesto por el Sr. David Omar GONZALEZ, por derecho propio con el patrocinio letrado del Dr. Lisandro RANOCCHIA ONGARO, contra la Nota N° 213/21 del Ministro de Educación por la cual se le denegó el beneficio previsto en el artículo 31 de la Ley N° 643, atento el fallecimiento de su madre Olga Mónica Inés TOMASO (fs. 69/72).

I. En el escrito recursivo, el impugnante luego de detallar los hechos que -a su criterio- motivan el acceso a la Administración Pública bajo el mecanismo previsto en el artículo 31 de la Ley N° 643, solicita que se deje sin efecto la Nota N° 213/21 del Ministerio de Educación y se le haga lugar a su petición.

Como respaldo a su solicitud, alega que la resolución adoptada es discriminatoria por violar el derecho a trabajar y el derecho a la igualdad al considerar que no están acreditados los requisitos necesarios para ejercer el derecho de ingreso dados los antecedentes penales que el aspirante posee.

En relación a ello, arguye que el artículo 15 de la Ley N° 643 no indica entre sus requisitos que los antecedentes penales registrados a nombre de una determinada persona constituyan un impedimento de ingreso a la Administración Pública. En este sentido, sostiene que la

NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

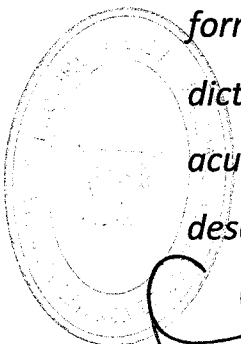
EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

DICTAMEN ALG N° 217/21 .-

Administración incurre en un error interpretativo al asociar el requisito de buena conducta -exigido por la norma- con los antecedentes penales, violando de esta manera el principio non bis in ídem consagrado en el artículo 18 de la Constitución Nacional. Asimismo, sostiene que a través de dicha interpretación la Administración Pública crea y aplica una nueva pena encubierta no prevista por la ley. Por último, cita doctrina y jurisprudencia a fin de defender su postura.

II- Como primera medida es dable recordar que la Ley N° 643 establece como principio general de ingreso a la Administración Pública Provincial la aprobación de los concursos de antecedentes y oposición pertinentes (arts. 14 y siguientes de la Ley N° 643). A la vez, el propio cuerpo normativo consigna la excepción a dicho principio, concretamente en el artículo 31 que expresa: *“En caso de fallecimiento de un agente permanente, el cónyuge supérstite o uno de los hijos/as, en este orden, tendrá derecho a ser nombrado, sin prueba de selección, en un cargo vacante de la categoría inferior de la rama correspondiente a la especialidad y condiciones que poseía el agente fallecido, siempre que acredite conocimientos acordes a esa rama y demás requisitos necesarios para el ingreso y no desarrolle actividad en forma autónoma o cumpla tareas en relación de dependencia al momento del dictado del acto administrativo que da de baja al agente. El derecho que acuerda este artículo deberá ser ejercido dentro de los 180 días corridos desde la fecha del decreto que disponga la baja”.*



NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

DICTAMEN ALG N° 417/21.-

La norma transcripta describe detalladamente los recaudos legales a cumplimentarse dentro de determinado plazo a fin que el beneficio del caso sea procedente.

Así, el mismo se encuentra condicionado a la existencia de vacante de la categoría inferior de la rama correspondiente (cat. 15 administrativa) y conocimientos acordes a ésta y a las desempeñadas por el agente fallecido, recaudos que no constan en las presentes actuaciones, dificultando ello su análisis.

Asimismo, la disposición legal aludida exige como recaudo de procedencia del beneficio, además de no registrar trabajo, el cumplimiento de "*demás requisitos necesarios para el ingreso*", lo cual nos remite al artículo 15 de la Ley N° 643.

Dicho artículo enuncia los requisitos generales de ingreso a cualquier rama entre los que destaca: "*a) Acreditación de idoneidad;... y c) poseer condiciones morales, buena conducta y aptitud psicofísica*". Esto significa, que por más que el artículo 31 funcione como excepción al principio general de ingreso por concurso, las personas que pretendan ejercer el derecho previsto en tal disposición, deben cumplimentar los requisitos de ingreso previstos en el artículo 15.

En este sentido, véase que la idoneidad como condición estructural o garantía de acceso a los cargos públicos establecida constitucionalmente (art. 16 Constitución Nacional y art. 27 Constitución

NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

DICTAMEN ALG N°

417/21.-

Provincial) y reglamentada estatutariamente en los regímenes de empleo público, debe ser entendida como la capacidad, aptitud, o suficiencia para desempeñar un empleo. Dicha idoneidad no se limita únicamente a las habilidades técnicas, profesionales o intelectuales del aspirante a agente público, sino que se extiende a consideraciones de orden ético, político, etc.

En efecto, la doctrina distingue hasta cuatro idoneidades, distinguiendo la físico-psicológica (incluye edad, estado físico y psicológico), científico-técnica (conocimiento específico y título habilitante), gerencial (administración del tiempo, recursos materiales, organización del trabajo) y ética (pretende cierto decoro, honorabilidad y confianza por parte de la sociedad).

Así, a fin que el Poder Ejecutivo pondere la idoneidad técnica y psicofísica del aspirante a agente se requiere la presentación de título que acredite la aprobación del ciclo básico de enseñanza secundaria (art. 11 inc. a) de la Ley N° 643) como también certificados médicos y psicológicos, apto del servicio médico oficial, 18 años de edad, etc., mientras que para evaluar su idoneidad moral, lo cual tiene íntima vinculación con las condiciones morales y buena conducta previstas por el artículo 15 inc. c) de la Ley N° 643, es práctica administrativa habitual y reiterada en el tiempo por la Administración Pública Provincial solicitar el certificado de antecedentes penales emitido por el Registro Nacional de Reincidencia.

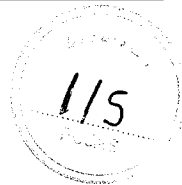
NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

DICTAMEN ALG N° 417/21

Al respecto, Marienhoff ha sostenido que *“No es necesario demostrar que es buena persona, pues esto se presume, ya que todo el hombre se reputa buenos mientras no se pruebe lo contrario...A lo sumo, será conveniente o necesario demostrar que no se poseen malos antecedentes, lo que puede resultar de un informe de la autoridad policial”* (M. Marienhoff, *Tratado de Derecho Administrativo, T. III-B, pág. 127*).

Por su parte, esta Asesoría Letrada de Gobierno en ocasión de expedirse en un caso de similares características, luego de entender que ningún antecedente penal puede vedar de por vida la obtención de un empleo público, estableció parámetros a tener en cuenta a los efectos de *“decidir si el antecedente criminal demuestra que aquel carece de condiciones morales o no acredita buena conducta”* (Dictamen ALG N° 164/89).

En consecuencia, en primer lugar no se puede desconocer que la normativa exige como recaudo la acreditación de comportamientos virtuosos o buena conducta conforme lo prescribe el artículo 15, inciso c) de la Ley N° 643 como elementos estructurantes del concepto de idoneidad moral o ética. En segundo lugar, cabe señalar la aptitud del requerimiento del certificado de antecedentes penales para acreditar y evaluar los requisitos exigidos por la normativa vigente, lo cual es facultad indelegable de la Administración Pública. Es decir, no solo es propio del Poder Ejecutivo ponderar la idoneidad del agente, sino también la aptitud de los medios probatorios a tales fines.

NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

DICTAMEN N° 417/21

En suma, véase como la condición de idoneidad y buena conducta delineada en el cumplimiento y acreditación de los requisitos previstos por la legislación para el ingreso del aspirante a empleado público de la Administración Pública Provincial no se condicen con lo planteado por el Sr. GONZALEZ y con las constancias obrantes en el expediente del caso.

Véase que a fs. 10, obra certificado de antecedentes penales que acredita la existencia de condenas judiciales sobre el peticionante. En dos oportunidades el nombrado fue condenado, por robo calificado por el uso de arma de fuego en grado de tentativa en concurso real con el delito de portación de arma de fuego de uso civil a la pena de 3 años y 6 meses de prisión y por haber cometido el robo en poblado y en banda, a la pena de 3 años respectivamente, imponiéndole la pena única de 5 años y 6 meses de prisión declarándolo reinicidente (arts. 27 primer párrafo segundo supuesto y 58 del CP; art. 453 C.P.P.; art. 50 C.P.P.) (fs. 22/39).

Con lo cual, más allá que haya cumplido la pena que le fue impuesta, su condición de condenado por delito doloso y reinicidente no se perdió en tanto que aún no ha operado el plazo de caducidad del Registro de condenas conforme lo prevé el artículo 51 del Código Penal Argentino.

Por otra parte, no está demás apuntar que así como la Administración Pública en el marco de su potestad disciplinaria a efectos de destituir a un agente público pondera el incumplimiento de determinados deberes establecidos por el ordenamiento jurídico que exceden ampliamente

NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

117

EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

DICTAMEN ALG N° 417/21

lo estrictamente funcional y cuya carga valorativa no se puede desconocer, tales como la falta de decoro o la indignidad moral (art. 38 inc. b) y 278 inc. c) de la Ley N° 643) como conductas disvaliosas de agentes responsables de la prestación de un servicio público, no es menos apropiado que dicha valoración se haga de manera previa al ingreso, como en autos acontece.

Por ello, teniendo en consideración que el beneficio previsto en el artículo 31 de la Ley N° 643 requiere ser analizado bajo el recaudo de idoneidad y buena conducta como condición de ingreso a la Administración Pública precisado anteriormente, lo cual es una materia reservada exclusivamente al Poder Ejecutivo, quien evalúa la aptitud física, psíquica, profesional y moral del aspirante así como de corresponder las necesidades concretas del servicio, sus disponibilidades laborales (vacante), etc., deviene improcedente el planteo del recurrente referido al error de interpretación del concepto buena conducta.

Asimismo, cabe señalar que la Administración Pública en ocasión de ponderar la idoneidad y la buena conducta del Sr. GONZALEZ como recaudos de procedencia del beneficio previsto en el artículo 31 del estatuto de empleo público provincial a través del requerimiento de ciertos informes y certificados, solo ejerce una facultad que le es propia, sin que ello implique la aplicación de sanciones paralelas a las penalmente previstas y judicialmente aplicadas, tal como arguye en su impugnación.

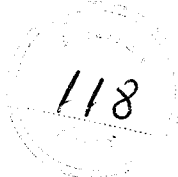
NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

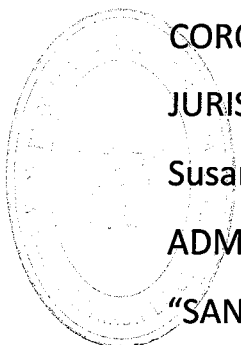
DICTAMEN ALG N°

417/21.-

De este modo, lo ha entendido la Procuración del Tesoro de la nación al afirmar que *“en materia de empleo público, la idoneidad exigida, debe ser entendida conjugando siempre las necesidades concretas del servicio, las que solamente el Poder Ejecutivo -se ve con claridad en el caso del titular del órgano en cuya órbita se encuentran las vacantes a cubrir – está en condiciones de conocer y a cuya satisfacción debe proponer”* (Dictamen P.T.N. N° 27 del 18/11/08).

En función de lo antedicho, este Órgano Asesor estima que desde el punto de vista sustancial concurre un obstáculo legal para que el recurrente obtenga una vacante en el Estado Provincial fundada en su calidad de derechohabiente de la Sra. Olga Mónica Inés TOMASO.

Ello, sin entrar a considerar la constitucionalidad del artículo 31 de la Ley N° 643 cuya previsión normativa contemplada de manera similar en ordenamientos jurídicos de otras jurisdicciones provinciales ha sido objeto de declaración de inconstitucionalidad por ser violatorias del requisito consagrado en el artículo 16 de la Constitución Nacional (Véase causa “KEAODEELERT, Petchsamorn Phommachan de c/MUNICIPALIDAD DE CORONDA s/RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCIÓN” (Expte. C.S.J. nro. 193 del año 1995); “NAVARRETE, Filomena Susana c/COMUNA DE BERNABÉ MOLINA s/ RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCIÓN” (Expte. C.S.J. n° 673, año 1995) y “SANTILLAN, Paola Maricel c/MUNICIPALIDAD DE SAN JAVIER s/RECURSO



NO A
PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8208/2021

INICIADOR: SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN

EXTRACTO: S/INGRESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL, POR VACANTE PRODUCIDO POR FALLECIMIENTO DE SU EXTINTA MADRE MÓNICA TOMASO.

T.I.: GONZALEZ DAVID OMAR

DICTAMEN ALG N° 417/21

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO", sentencia del 18 de febrero de 2014 en la causa CCA 1 n° 184 año 2009, Cámara de lo Contencioso)

Por las razones expuestas, en el marco de la competencia atribuida en el inciso b) del artículo 2º, de la Ley N° 507, esta Asesoría Letrada de Gobierno entiende que corresponde el rechazo del recurso de reconsideración con Jerárquico en subsidio, obrante a fs. 69/72 de estos autos.

ASESORÍA LETRADA DE GOBIERNO – Santa Rosa 23 DIC 2021



Griselda OSTERTAG
ABOGADA
Asesora Letrada de Gobierno
Provincia de La Pampa