



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur

FISCALIA DE ESTADO

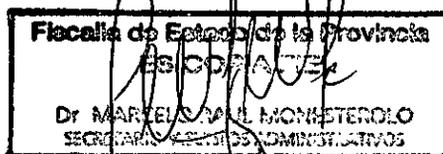
Tramitan por ante esta FISCALIA DE ESTADO DE LA PROVINCIA las actuaciones de la referencia, caratuladas " DENUNCIA LA PRESENTACION EFECTUADA ANTE EL SR. DIRECTOR DEL HOSPITAL REGIONAL USHUAIA ", iniciadas tras la presentación que formulara ante ésta el Sr. Juan Lorenzo BARRIONUEVO, con el patrocinio letrado del Dr. Gastón FERNANDEZ PEZZANO.

En dicha presentación el Sr. BARRIONUEVO pone en conocimiento del suscripto una situación que, sucintamente, puede enunciarse de la siguiente manera: siendo el presentante Jefe de Neonatología y Pediatría desde el día 15 de mayo de 1.987, y sin motivos que a su juicio lo justifique, fué separado del cargo que ocupaba desde aquel entonces, situación ante la cual - y por considerar que el acto administrativo que instrumentó la medida (Disposición H.R.U. Nº 390/93) resulta nulo - interpuso contra el mismo recurso de reconsideración y jerárquico en subsidio; el primero de ellos, es decir, el recurso de reconsideración, fué resuelto, desestimándose, habiéndose dictado a tal fin la Disposición H.R.U. Nº 429/93. (fs 27); el recurso jerárquico se encuentra en trámite de resolución (conf. informe de fs. 31)

Habiéndose solicitado la información y documentación necesarias para resolver la situación planteada, y aún cuando se encuentre pendiente de resolución el recurso jerárquico que fuera interpuesto subsidiariamente por el Sr. Barrionuevo, denunciante, como lo dije, ante este Organismo, considero del caso (sin que ello implique inmiscuirme en el necesario trámite administrativo que debe otorgársele al recurso jerárquico con resolución pendiente), expedirme respecto de los hechos puestos en mi conocimiento; ello así, en la inteligencia que, habiendo advertido la existencia de una manifiesta ilegalidad - aún cuando la misma pueda eliminarse con la resolución del recurso pendiente - se

Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
Secretario Asuntos Administrativos
Fiscalia de Estado de la Provincia

Dr. EDELSO LUIS AUGSBURGER
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur





Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur

FISCALIA DE ESTADO

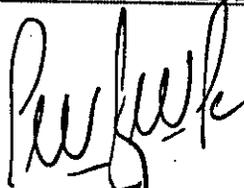
impone que el Organismo tome intervención en el asunto. De tal modo puede evitarse la interposición de eventuales demandas en contra del Estado Provincial, por un lado y, en segundo término, se da cumplimiento acabado a las obligaciones que se encuentran en cabeza del suscripto en virtud de lo normado por la Ley Provincial Nº 3, especialmente a través de su artículo 19, cuya transcripción, a mayor abundamiento, en sus partes pertinentes, se realiza a continuación:

"ARTICULO 19.- PRINCIPIOS GENERALES: De acuerdo a las funciones que la Constitución de la Provincia le atribuye, corresponderá al Fiscal de Estado:

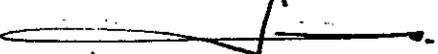
- a) investigar la conducta administrativa de la totalidad de los agentes y funcionarios de la Administración Pública Provincial... ..
- d) controlar la legalidad de la actividad del Estado y de sus funcionarios y agentes... .."

En idéntico sentido, antes de ahora este Organismo tiene dicho que "... .. la participación de esta Fiscalía de Estado lo es, pura y exclusivamente, en defensa de la vigencia de la legalidad y con el objeto de evitar planteos y consecuencias perjudiciales en el futuro para la Provincia, que, interpreto, pueden y deben ser evitadas con una oportuna intervención".-

Luego de haber formulado la aclaración que antecede, y tras haber analizado la documentación que obra en mi poder, me encuentro en condiciones de sostener, y en tal sentido adelanto desde ya mi opinión, que asiste la razón al presentante al sostener que la Disposición H.R.U. Nº 390/93 resulta nula, ello


Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
Secretario Asuntos Administrativos
Fiscalía de Estado de la Provincia

Fiscalía de Estado de la Provincia
COPIA FIEL
Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
SECRETARIO ASUNTOS ADMINISTRATIVOS


Dr. MARCELO LUIS AUGSBURGER
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur

FISCALIA DE ESTADO

en atención a que, a mi juicio, la misma carece de la necesaria motivación - requisito esencial del acto administrativo conforme lo normado por el artículo 79, inc. e) de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos -.

En efecto, la norma procedimental mencionada, en el inciso aludido, prescribe:

"Art. 79- Son requisitos esenciales del acto administrativo los siguientes:

... .. e) Deberá ser motivado expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto... .. "

En el caso de autos la Disposición cuyo contenido se analiza expresa textualmente en sus Considerandos:

"... ..Que el funcionamiento de dicha área es esencial para el desenvolvimiento de la Institución.

Que por tal motivo se hace necesario dar de baja como Jefe de Pediatría y Terapia Pediátrica al agente Categ. P.A. y T. 18, leg. nº 2111/3 Dn. Juan Lorenzo BARRIONUEVO, designando en su reemplazo al agente Categ. P.A. y T. 17., Leg. nº 3493/2 Dn. Irineo ESPINDLA.

Que el suscripto se encuentra facultado para tomar dicha medida dentro del ámbito hospitalario"

Cotejando los considerandos transcriptos precedentemente con la manda legal que también se ha incorporado textualmente al presente, es mi opinión que el acto atacado no logra satisfacer la exigencia legal, por cuanto, en atención a una "... ..
..reestructuración programática en el Departamento de

Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
Secretario Asuntos Administrativos
Fiscalia de Estado de la Provincia

Fiscalia de Estado de la Provincia
Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
SECRETARIO ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

Dr. EDELSON LUIS AUGSBURGER
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur

4

FISCALIA DE ESTADO

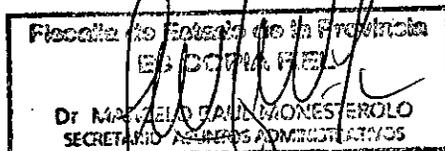
Enfermería.. .. " (mencionada en el VISTO) y teniendo en cuenta la " importancia del funcionamiento del área " (1º considerando) , se culmina resolviendo la sustitución del titular del Departamento sin que el acto de cuenta de los motivos por los cuales un agente en particular debió alejarse del cargo, para que asumiese, en su reemplazo, otro dependiente de la administración.

En otros términos, el acto debió contener los fundamentos por los que el Agte. Barrionuevo resultó sustituido en la Jefatura del departamento, en lugar de referirse a la importancia del funcionamiento del área para continuar sosteniendo que, como así lo era, había que efectuar el cambio en la Jefatura. En definitiva, entiendo que el hecho de que el funcionamiento de un área sea de gran importancia para una institución no puede válidamente justificar que su titular sea reemplazado sin justificarse acabadamente la desición que en tal sentido se adopte.

A esta altura del presente debo manifestar que no escapa a mi conocimiento lo normado por el artículo 16 del Decreto Nº 1797/80, reglamentario del Régimen Jurídico Básico de la Función Pública en el sentido que la estabilidad "... ..comprende el derecho a conservar el empleo, el nivel escalafonario alcanzado y la retribución correspondiente al mismo, pero no es extensiva a la función que desempeña el agente.. ..", normativa a cuyo amparo resulta viable la medida analizada.

También debo aclarar que no se cuestionan las facultades que pudiere poseer el Sr. Director para decidir respecto de asuntos de su incumbencia; lo que se apunta es que, cuando lo haga, a más de hacerlo en aspectos en los que resulte competente, debe hacerlo FUNDADAMENTE, lo que se logra "... .. expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir

Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
Secretario Asuntos Administrativos
Fiscalía de Estado de la Provincia



Dr. EDELSON LUIS AUGSBURGER
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur

FISCALIA DE ESTADO

el acto.. .."(conf. art. 7º. L.N.P.A.), máxime si el acto se dicta en ejercicio de facultades discrecionales y no regladas.

En este sentido la jurisprudencia tiene dicho que:

" No importa si el dictado del acto por la administración era consecuencia de una facultad preponderantemente reglada o, por el contrario, preferentemente discrecional. En ambas situaciones debió ser motivado suficientemente, expresando concretamente las causas que lo llevaron a esa determinación.. .."(Del voto del Dr. HUTCHINSON) CNCont-Fed., Sala IV, Febrero 11 1985). ED. 115-340.

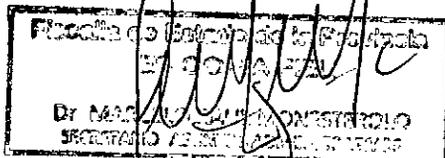
También se ha expresado que :

" No puede sostenerse la legitimidad del acto administrativo revocatorio de un contrato de servicio si tal acto carece de la motivación exigida por la ley, argumentando el ejercicio de una facultad discrecional de la Administración pública. Tal potestad, lejos de autorizar la arbitrariedad, impone un apego mayor al cumplimiento de los requisitos esenciales de todo acto administrativo; entre ellos su motivación" (CNCont.- Adm. Fed., Sala III, mayo 15 1984). (698 - SJ). ED, 118-505.

Y que:

" La motivación como elemento esencial de todo acto administrativo aparece como una necesidad tendiente a la observancia de los principios de legalidad en la actuación de los órganos estatales y, desde el punto de vista del particular o administrado, traduce en una existencia fundada de una mayor protección de los derechos

Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
Secretario Asuntos Administrativos
Fiscalía de Estado de la Provincia



Dr. EDELSON LUIS AUGSBURGER
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur

6

FISCALIA DE ESTADO

individuales, ya que de su cumplimiento depende que el administrado pueda conocer de una manera efectiva y expresa los antecedentes y razones que justifiquen el dictado del acto." (CNCiv., Sala B, Noviembre 14-1989). Ed. 138-732

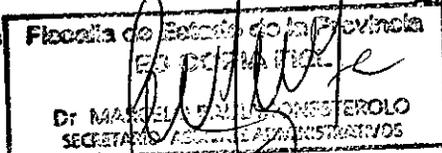
En otro orden de ideas, advierto que al momento de dictarse la Disposición H.R.U. no se dió cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 7º, inc. d) de la L.N.P.A. habida cuenta que no se solicitó, con carácter previo a su emisión, el pertinente dictamen jurídico.

Finalmente, y refiriéndome ahora a la Disposición H.R.U. Nº 423/93 - acto administrativo por cuyo intermedio se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto - concluyo sosteniendo que la misma adolece de los mismos vicios que afectan la Disposición Nº 390/93, motivo por el cual debe correr, a mi juicio, la misma suerte de aquella, es decir, y de acuerdo a lo normado por el artículo 17 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, ser revocada por resultar nula.

Concluyendo, soy de opinión, en un todo de acuerdo a las argumentaciones explicitadas precedentemente, que resulta del caso solicitar al Sr. Gobernador de la Provincia, en su carácter de Jefe de la Administración Provincial, que instruya al Director del Hospital Regional Ushuaia, a través del área que corresponda, a que proceda a revocar las Disposiciones H.R.U. Nº 390/93 y Nº 423/93.

A fin de materializar las conclusiones a las que se ha arribado, deberá dictarse el acto administrativo que materialice la mencionada solicitud; el mismo deberá ser notificado, además de al Sr. Gobernador, al Sr. Director del Hospital Regional Ushuaia,

Dr. MARCELO R. MORESTEROLO
Secretario Asuntos Administrativos
Fiscalía de Estado de la Provincia



Dr. EDELSON LUIS AUGSBURGER
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur

FISCALIA DE ESTADO

al presentante de fs. 1/3, y al Sr. Ministro de Salud y Acción Social, ello como consecuencia de lo solicitado por el suscripto mediante Nota F.E. Nº 760/93.

DICTAMEN F.E. Nº 74 /93.-

FISCALIA DE ESTADO - Ushuaia, hoy 11 NOV 1993

Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
Secretario Asuntos Administrativos
Fiscalia de Estado de la Provincia

Dr. EDELSON LUIS AUGSBURGER
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur

Fiscalia de Estado de la Provincia
SECRETARÍA ADMINISTRATIVA
Dr. MARCELO R. MONESTEROLO
SECRETARIO ASUNTOS ADMINISTRATIVOS