



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional

Dictamen Jurídico

Número:

Referencia: EX-2019-79270655- -APN-DS#MRE

A LA SECRETARÍA LEGAL Y TÉCNICA
DE LA PRESIDENCIA DE LA NACIÓN:

La Subsecretaría de Asuntos Legales de esa Secretaría solicitó la intervención de esta Procuración del Tesoro de la Nación, prevista en el artículo 92 del *Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 T.O. 2017* (B.O. 2-11-17), con relación al recurso jerárquico interpuesto por el Agregado para Asuntos Administrativos de la Embajada Argentina en la República Federativa de Alemania, E. J. L. contra la Resolución N.º 414/19 del entonces Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto (ex MREyC), la que determinó -entre otras cuestiones-, su responsabilidad disciplinaria aplicándole la sanción de tres días de suspensión.

- I -

CONSIDERACIÓN PREVIA

Corresponde advertir que el desarrollo del trámite del sumario administrativo que derivara en la aplicación de la sanción al recurrente, se encuadró en las disposiciones contenidas en el Reglamento de Investigaciones Administrativas (en adelante, el *RIA*), obrante como Anexo I del Decreto N.º 467/99 (B.O. 13-5-99), posteriormente derogado por el artículo 4.º del Decreto N.º 456/22 (B.O. 4-8-22). Es por ello que, en el capítulo dedicado a la reseña de los antecedentes, se han enunciado las disposiciones que regulaban la cuestión bajo el antiguo régimen procedimiento disciplinario, aun cuando al momento de emitirse este asesoramiento ya no se encuentra vigente.

- II -
ANTECEDENTES

1.1. La Resolución impugnada se dictó a raíz de la sustanciación de un sumario administrativo ordenado por el entonces Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, mediante RESOL-2019-7-APN-MRE, con el objeto de investigar presuntas irregularidades contables en los gastos realizados y rendidos por parte del Embajador de la República Argentina en la REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA desde el inicio de su gestión, en enero de 2018 y conductas consistentes en presuntos malos tratos sufridos por los empleados locales que prestan funciones en la Residencia Oficial desde el inicio de la gestión del mencionado diplomático (v. orden 4, archivo embebido documento 10).

1.2. Los antecedentes de la sustanciación del procedimiento sumarial se encuentran incorporados como archivos embebidos en los órdenes 4 a 6.

1.2.1. Específicamente en el orden 5 documento 61, obra el informe previsto en el art. 108 del Reglamento de Investigaciones Administrativas aprobado por el Decreto 467/99 del que, en lo que atañe al Agregado para Asuntos Administrativos E. J. L. , surgen las siguientes imputaciones:

a) Haber avalado la rendición, en su carácter de Responsable Administrativo, en la Indicativa *“Movilidad” de la Partida de Funcionamiento de EALEM (Embajada de Alemania), de importes correspondientes al consumo de “nafta” no compatible con la flota de vehículos oficiales de EALEM equipados con motores “diesel”.*

b) *Haber avalado la rendición, en su carácter de Responsable Administrativo, en la Indicativa “Gastos comida personal residencia” de la Partida de Funcionamiento de EALEM, de importes correspondientes a alimentos que no fueron destinados al consumo de los empleados de la Residencia Oficial.*

c) *Haber generado situaciones de malos tratos respecto al personal local de la Embajada.*

1.2.2. De los elementos probatorios colectados se concluyó que el señor E. J. L. , resultaba responsable del hecho que se le atribuyera en el punto 1 de la imputación formulada, atento a que, con su accionar, transgredió los deberes impuestos por el artículo 23 incisos a) y b) de la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional N.º 25.164 (B.O. 8-10-99, LMREP). Tales previsiones exigen a los funcionarios prestar el servicio personalmente, encuadrando su cumplimiento en principios de eficiencia, eficacia y rendimiento laboral, en las condiciones y modalidades que se determinen, observar las normas legales y reglamentarias y conducirse con colaboración, respeto y cortesía en sus relaciones con el público y con el resto del personal.

Por su parte, se consideró vulnerado ...*el art. 126 de la Resolución Ministerial N.º 811/2014 en cuanto exige que todos los documentos que formen parte de las rendiciones de cuentas serán intervenidos por el Jefe de Misión en su carácter de responsable de la administración y rendición de cuentas y por un funcionario designado por el mismo a tal efecto, haciéndose responsables de la validez fiscal de los comprobantes de respaldo y del mérito de los gastos efectuados.*

Por ello, la Instrucción sugirió la aplicación de la sanción de 5 (cinco) días de suspensión conforme lo previsto en el artículo 31 de la LMREP.

1.2.3. En el orden 6, documento 112, obra el informe final previsto en el artículo 115 del entonces Reglamento de Investigaciones Administrativas, aprobado por el Decreto N.º 467/99, en el que se consigna con relación al señor L. que:

a) Presentó su descargo, mediante apoderado, siendo el escrito incorporado a las actuaciones en IF-2019-22158133-APN-, donde expresó, en síntesis, que la imputación relativa al pago de los gastos de combustible resultaba improcedente, dado que, no existe normativa que regule el reintegro del costo del combustible consumido para fines oficiales y que la devolución del importe del *combustible* utilizado en el quehacer asignado es, en todos los casos, convalidada por los Jefes de Misión, toda vez que es considerada como *práctica normal en las Representaciones Diplomáticas de nuestro país*.

b) En cuanto respecta al mérito de los gastos efectuados por la Sede, es el artículo 126 de la Resolución Ministerial N.º 811/2014 el que prevé la responsabilidad del funcionario administrativo.

c) La costumbre *contra legem* no genera derechos, por lo tanto, el hecho de que se incluyan en las rendiciones de cuenta gastos de combustible de autos particulares y que ello constituya una práctica habitual, no le quita el carácter de irregular y violatorio de la R.M. N.º 811/14, máxime porque no se ha probado la afectación del vehículo particular a tareas oficiales.

d) Existió un cumplimiento irregular de la función asignada al Agregado L. , configurando su conducta una violación a lo prescripto en el artículo 23 incisos a) y b) de la Ley Marco de Empleo Público Nacional y en el artículo 126 de la Resolución Ministerial N.º 811/2014.

e) No se cercenó el derecho de defensa del sumariado, toda vez que en la etapa procedimental oportuna fue llamado a declarar a tenor del art. 61, tomó vista de las actuaciones y presentó su descargo, dando lugar a la producción de la prueba correspondiente.

f) Atento a que el descargo y las pruebas producidas por el sumariado no han acercado elementos que cambien el criterio plasmado en el informe previsto en el art. 108 del RIA, se ratifican las conclusiones de aquel.

g) Sin perjuicio de ello, se eximió de responsabilidad en su carácter de Responsable Administrativo, con relación a los importes correspondientes a alimentos que no fueron destinados al consumo de los empleados locales de la Residencia Oficial y a la generación de situaciones de malos tratos respecto de los empleados de dicha Residencia.

1.2.4. Posteriormente, la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio al efectuar el control de legalidad del procedimiento disciplinario no formuló objeciones respecto de lo actuado en el marco del sumario administrativo (v. documento 119 del orden 6).

2. A consecuencia de ello, se dictó la RESOL-2019-414-APN-MRE la cual -en lo que aquí interesa-, determinó la responsabilidad disciplinaria del recurrente, por haber avalado la rendición de importes correspondientes al consumo de nafta no compatible con la flota de vehículos oficiales de la representación, equipados con motores diésel, aplicándole la sanción de TRES (3) días de suspensión, al transgredir los deberes impuestos por el artículo 23, incisos a) y b) de la Ley N.º 25.164 y por el artículo 126 del Anexo de la Resolución N.º 811/14 del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO que aprueba las *Normas Generales para la gestión administrativo-financiera de las Representaciones argentinas en el exterior* (v.

orden 6, documento 145).

3. Contra dicho acto decisorio el interesado interpuso el recurso de reconsideración con jerárquico en subsidio que obra en el orden 2, invocando en auxilio de su pretensión anulatoria que:

a) Ninguna normativa, dispone que no se puedan utilizar los autos particulares de los funcionarios que se desempeñan en una sede en el exterior para fines oficiales, como tampoco que para hacerlo se deba pedir autorización a la superioridad para su utilización.

b) El sumariante no especificó cuál es la normativa que dispone que los gastos de combustible que se liquidan se circunscriban al que consumen los autos de la flota de la Representación y, con relación al respaldo documental del gasto, nada se le puede reprochar toda vez que las cargas de combustible se abonan con tarjeta de crédito, de donde se deduce la validez fiscal de los comprobantes de esas erogaciones.

c) La liquidación como gastos de movilidad del combustible, del vehículo particular del Jefe de Misión cuando se desplaza con motivo de sus funciones, es una práctica usual, regular y no prohibida por norma alguna, lo que quedó demostrado con el aporte de los comprobantes de pago de la gestión anterior (2016-2017), elementos probatorios que el instructor decidió arbitrariamente no considerar.

d) Al no haber norma explícita que indique la improcedencia de esos gastos, así como la circunstancia de que las rendiciones de cuentas nunca fueron observadas por los organismos de control interno, se concluye que el reproche es infundado.

e) La supuesta norma utilizada para la calificación de la conducta es inaplicable y se pretende recurrir a una interpretación manifiestamente ilógica de la Resolución N.º 811, para justificar la aplicación de una sanción en la violación de una conducta no reprochable.

f) Cuando el funcionario utiliza su automóvil para realizar tareas inherentes a sus funciones no puede emitir una factura por gastos de movilidad como si fuera una empresa, por tal motivo presenta el ticket de la carga de nafta para su reembolso.

g) A la hora de avalar las rendiciones de gastos tuvo en cuenta las manifestaciones del Embajador respecto al motivo de sus viajes, que en esas oportunidades no concurría a la embajada, que volcaba la información relacionada con ellos en el sistema *MOVDOC* enviándola a cancillería, que exhibía folletería y otros elementos entregados por las autoridades del lugar de destino, por lo que pudo colegir que lo expresado era veraz.

h) No se observa en los actuados consulta formal alguna a los organismos de control del Ministerio (*DIAGA, DIADM, DTCON*) en procura de establecer la procedencia de dichas imputaciones.

i) Es evidente la arbitrariedad del acto administrativo impugnado.

4. En el orden 7, en una nueva intervención el Director de Sumarios expresó que:

a) La prueba documental relativa a los gastos del anterior Embajador acompañada en la etapa de descargo no fue valorada porque no guardaba relación con el objeto de investigación.

b) El causante pierde de vista que la imputación realizada consistió en ... *Haber avalado la rendición, en su carácter de Responsable Administrativo (...) de importes correspondientes al consumo de "nafta" no compatible con la flota de vehículos oficiales de EALEM equipados con*

motores “diésel”.

c) A partir de allí, la instrucción debió demostrar la veracidad de la imputación realizada, mientras que correspondía al sumariado rebatirla, verificando los hechos señalados en su descargo, en tanto él se encontraba en una mejor posición para demostrar la legalidad de su accionar.

d) El recurrente detalla cual fue la base de su discernimiento a la hora de avalar las rendiciones de cuentas, sin embargo, no prueba haberle advertido al Jefe de Misión acerca de la irregularidad de su accionar, ni haberle requerido al Embajador respaldo alguno que acreditase sus dichos a fin de conformar debidamente la rendición de cuentas.

e) Por último, con relación a la inexistencia de una consulta a los organismos de control de la Cancillería (*DIAGA, DIADM, DTCON*) en procura de establecer la procedencia de la imputación, tal como fuera consignado en el informe previsto en el artículo 115 del RIA, *...es el instructor sumariante el órgano independiente predispuesto para cumplir con la sustanciación del sumario administrativo disciplinario y quien tiene a su cargo la dirección y el impulso del procedimiento. En virtud de ello, no corresponde sino al instructor realizar la calificación jurídica de la conducta del sumariado.*

5. En el orden 11, se expidió el servicio jurídico permanente de la jurisdicción ministerial señalando que:

a) La Resolución Ministerial N.º 811/2014 *Normas Generales para la Gestión Administrativo/Financiera de nuestras Representaciones en el Exterior*, como ya fuera señalado en el IF-2019-82982126-APN-DS#MRE, fija los parámetros que deben respetar las Representaciones en materia de administración de fondos y rendición de cuentas.

b) La Partida para Gastos de Funcionamiento está destinada exclusivamente a la atención de las erogaciones necesarias para el normal desenvolvimiento de las tareas inherentes a cada Sede; específicamente, el art. 30 establece que se atenderán los gastos por movilidad, viáticos y similares efectuados en el marco de la realización de las tareas inherentes al funcionamiento de la Representación.

c) No se ha acreditado en autos que los gastos de nafta súper hayan sido aplicados a tareas oficiales, como tampoco ha sido acreditada la imposibilidad de utilizar los 3 (tres) automóviles que pertenecían a la Embajada de la República en Alemania en el cumplimiento de esas supuestas tareas.

d) Se verificó en las actuaciones que el recurrente cumplió de forma irregular su función, dado que, en su carácter de Responsable Administrativo de la rendición de cuentas, avaló dichos gastos.

e) La prueba documental acompañada en la etapa de descargo por el Sr. L. con relación a la cobertura de los gastos de nafta del anterior Embajador, no fue valorada por la instrucción dado que no guarda relación con el objeto de investigación.

f) Comparte lo expresado por el instructor sumariante en lo relativo a que el causante no probó lo argumentado en su descargo, ni haberle advertido al Jefe de Misión acerca de la irregularidad de su accionar en la percepción de los gastos de nafta, ni tampoco haberle requerido respaldo alguno que acreditase sus dichos a fin de conformar debidamente la rendición de cuentas.

g) Sin perjuicio de coincidir con lo expresado por el instructor sumariante, sugirió a la

Superioridad ...adoptar el temperamento que mejor estime corresponder con relación al requerimiento de la intervención de la DIAGA, DIADM, DTCON.

6. Posteriormente, en el orden 15, se produjo la prueba solicitada por el recurrente interviniendo en forma conjunta la Dirección de Planificación, Control y Gestión del Gasto y la Dirección de Contabilidad de la jurisdicción ministerial quienes efectuaron las consideraciones siguientes:

a) En la ... (*Res. Min. 811/2014*) *no existe en forma taxativa ni prohibición ni autorización para afectar los automóviles particulares de los funcionarios para llevar a cabo tareas relacionadas con sus funciones, afrontando gastos de combustible como gastos de movilidad.*

b) Existen antecedentes en algunas Representaciones Consulares que carecen de un vehículo oficial, de la autorización expresa y excepcional por parte de la Superioridad para la afectación del vehículo particular del Cónsul para uso oficial, atendiendo la Representación los correspondientes gastos de combustible dentro de la Partida de Funcionamiento.

c) Esas autorizaciones se dan a requerimiento de la Representación Consular, cuando medien razones debidamente justificadas.

7. En el orden 34, obra un escrito presentado por el representante del agente L. en el que efectúa la apreciación de la intervención de las Direcciones de Planificación, Control y Gestión del Gasto y de Contabilidad considerando, en síntesis, que, al no encontrarse expresamente prohibida la rendición de gastos de nafta de automóviles propios del titular de la embajada, por lo tanto, no se le podía imputar incumplimiento alguno.

8. En contestación a ello, en el orden 35, el Director de Sumarios señaló que:

a) El artículo 126 de la Resolución N.º 811/14, dispone que

Todos los documentos que formen parte de las rendiciones de cuentas serán intervenidos por el Jefe de Misión en su carácter de responsable de la administración y rendición de cuentas y por un funcionario designado por el mismo a tal efecto, haciéndose responsables de la validez fiscal de los comprobantes de respaldo y del mérito de los gastos efectuados.

b) Balbín señala que, entre las pautas hermenéuticas del Derecho Administrativo, se encuentra «*el principio de clausura del Derecho Público, sustancialmente distinto del Derecho Privado.* Respecto al Estado todo lo que no está permitido, está prohibido. *Es decir, el postulado básico es prohibitivo (respecto de la actividad estatal.*

c) Cuando los organismos de control intervinientes señalan *inexistencia de permisión ni prohibición expresas* debe ser interpretado bajo el criterio prohibitivo antes citado.

d) Pretender interpretar con un criterio tan amplio las disposiciones de la Resolución Ministerial en cuestión conduciría al absurdo de que una Representación Argentina en el Exterior podría efectuar cualquier tipo de erogación siempre y cuando la misma no esté expresamente prohibida en la norma.

e) No hubo autorización expresa de la superioridad para realizar el gasto, como lo fue de manera excepcional en los supuestos en los que no había automotores oficiales.

9. En el orden 45, en una nueva intervención, el servicio jurídico permanente expresó que se había cumplimentado legalmente el procedimiento de la instancia recursiva, y, siendo que se

habían expedido las áreas con competencia primaria en la materia, y el proyecto de acto administrativo que rechaza la pretensión recepta las cuestiones vertidas, no tiene objeciones que formular al dictado de la medida.

10. En el orden 55, obra la RESOL-2022-120-APN-MRE que rechaza el recurso de reconsideración presentado por el señor Agregado para Asuntos Administrativos E. J. L. y le hace saber que podrá mejorar o ampliar los fundamentos, en un plazo de CINCO (5) días, de acuerdo a lo previsto en el Artículo 88 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto N.º 1759/72 (T.O. 2017).

11. El interesado amplió fundamentos reiterando básicamente la línea argumental de sus anteriores presentaciones (v. archivo embebido orden 64).

12. Con relación a dicha presentación, el Director de Sumarios consideró que no habían sido introducidos por el sumariado nuevos elementos que pusieran en crisis lo oportunamente resuelto por Resolución Ministerial N.º 414 del 15 de agosto de 2019, por lo que, ante la inexistencia de argumentos que diesen lugar a cuestionar las resoluciones citadas, esta Dirección de Sumarios no encuentra razones de que den lugar a la revocación de dicho acto administrativo (v. orden 70).

13. En el orden 78, se incorporó un proyecto de decreto que rechaza el recurso jerárquico interpuesto en subsidio del de reconsideración.

14. En la instancia jerárquica, se expidió nuevamente la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio compartiendo lo señalado por el Director de Sumarios en el orden 70, por consiguiente, no tuvo objeciones que formular al proyecto de acto administrativo propiciado (v. orden 83).

15. En el ámbito de la Secretaría Legal y Técnica de la Presidencia de la Nación, la Dirección General de Despacho y Decretos de la Subsecretaría Técnica, efectuó el análisis formal del proyecto de decreto propiciado (v. orden 91).

16. En el orden 98, la Subdirección General de Asuntos Jurídicos de la Subsecretaría de Asuntos Legales de la Secretaría Legal y Técnica, dictaminó que:

- a) Con relación al aspecto formal el escrito recursivo fue interpuesto en legal tiempo y forma.
- b) Se ajusta a derecho el procedimiento seguido en los actuados a los efectos de la aplicación de la sanción impuesta por la Resolución ex MREyC N.º 414/19, y comparte las conclusiones a las que arribaran las áreas intervinientes del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto.
- c) En definitiva, son esas dependencias la que cuentan con conocimientos más acabados en la materia sobre la que trasuntan las actuaciones, y, por lo tanto, son las que deben analizar todos los antecedentes del caso y propiciar la medida que mejor se ajuste a la situación planteada.
- d) Como ha expresado esta Procuración del Tesoro de la Nación, son dichas áreas las que han participado en las cuestiones desde su inicio, incluso a veces en los actos preparatorios de los

regímenes o reglamentos aplicables, tienen un conocimiento integral e inmediato de las causas y cuentan con antecedentes que podrán contribuir a la más correcta dilucidación de los temas a resolver (*cf.*, Dictámenes, 267:495 y 500).

e) En el sumario administrativo llevado a cabo se han cumplido todas las etapas que marca el procedimiento aplicable y se ha garantizado el derecho de defensa del causante en todas las instancias.

f) En los informes elaborados por la instrucción y en las pruebas producidas en el procedimiento sumarial, han quedado suficientemente acreditadas e individualizadas las irregularidades que se reprochan al recurrente, las cuales no han podido ser desvirtuadas en esta etapa recursiva.

g) Con relación a la graduación de la sanción, como ha sostenido este Órgano Asesor esta queda librada a la prudente discrecionalidad de la autoridad de aplicación (*cf.*, Dictámenes 293:144); y en ese sentido, en el caso medió *una adecuada proporción entre el objeto y la finalidad* que persiguen las normas que habilitan la competencia sancionadora de la Administración.

h) Considera que la resolución atacada cumple con todos los requisitos de un acto de tal naturaleza, se basa en los hechos y derecho que le sirvieron de causa, se han cumplido para su dictado con los procedimientos esenciales y sustanciales y se encuentra debidamente motivada

i) El rechazo del recurso jerárquico interpuesto en subsidio del de reconsideración por el señor Agregado para Asuntos Administrativos, E. J. L., contra la Resolución N.º 414/19 del entonces Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, es procedente tal como lo propicia el acto en progreso.

17. En el orden 102, la Subsecretaría de Asuntos Legales de la Secretaría Legal y Técnica de la Presidencia de la Nación requirió mi opinión.

- III -

ANÁLISIS

1. En primer lugar desde la perspectiva procedimental, considero temporánea la presentación del recurso jerárquico, en tanto fue interpuesto dentro del plazo establecido por el artículo 89 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 T.O. 2017.

2. Sentado lo expuesto, adelanto que comparto el criterio de los servicios jurídicos que me precedieron en esta intervención, en orden a que corresponde rechazar el recurso deducido en estos actuados.

3.1. Del análisis de los antecedentes es dable inferir que, desde el punto de vista formal, el procedimiento sumarial en el que se deslindó la responsabilidad del Agregado para Asuntos Administrativos de la Embajada Argentina en la República Federativa de Alemania, E.

J. L. se llevó adelante cumpliendo cada uno de los recaudos establecidos por las disposiciones vigentes, por lo que no se evidencia vulneración alguna del derecho de defensa.

3.2. En tal sentido, finalizada la etapa de investigación y, asimismo, en la instancia recursiva, el interesado pudo ejercer ampliamente su derecho de defensa, habiéndose realizado el principio

de tutela administrativa efectiva, según surge de los antecedentes del caso.

3.3. Cabe recordar que este Organismo Asesor ha señalado que la sustanciación del sumario administrativo disciplinario permite, a quien sea vinculado como sumariado, el ejercicio del derecho de defensa en las oportunidades previstas, en el caso, por el RIA vigente al momento de la sustanciación del procedimiento investigativo.

La primera etapa es secreta, de investigación, hasta que el instructor da por finalizada la prueba de cargo; en ella no se admiten debates ni defensas, salvo la solicitud de medidas de prueba; y la segunda, cuya apertura se produce luego de la requisitoria, es contradictoria, en ella el sumariado puede tomar vista de lo actuado, efectuar sus defensas y proponer las medidas de prueba que estime oportunas, conforme a la garantía reconocida por el artículo 18 de la Constitución Nacional (v. Dictámenes 242:647; 266:56, 267:632 y 289:109, 320:734, entre otros).

4.1. En lo que atañe a la cuestión de fondo, ha quedado probado en el procedimiento sumarial sustanciado que el impugnante infringió el artículo 23 del Anexo a la LMREP N.º 25.164 (B.O.8-08-99), la que, en cuanto aquí interesa, establece ...*Los agentes tienen los siguientes deberes, sin perjuicio de los que, en función de las particularidades de la actividad desempeñada, se establezcan en las convenciones colectivas de trabajo:*

a) Prestar el servicio personalmente, encuadrando su cumplimiento en principios de eficiencia, eficacia y rendimiento laboral, en las condiciones y modalidades que se determinen.

b) Observar las normas legales y reglamentarias ...

d) Respetar y hacer cumplir, dentro del marco de competencia de su función, el sistema jurídico vigente.

Ello así, toda vez que como surge de los informes técnicos, la rendición de los gastos de nafta super del vehículo particular del titular de la sede diplomática, se efectuó sin el respaldo documental debido que impone el artículo 126 de las Normas Generales para la Gestión Administrativo – Financiera de las Representaciones Argentinas en el Exterior aprobadas por Resolución Ministerial N.º 811/14.

En tal sentido, dicha previsión determina al respecto, que *Todos los documentos que formen parte de las rendiciones de cuentas serán intervenidos por el Jefe de Misión en su carácter de responsable de la administración y rendición de cuentas y por un funcionario designado por el mismo a tal efecto, haciéndose responsables de la validez fiscal de los comprobantes de respaldo y del mérito de los gastos* (v. informes técnicos obrantes en órdenes 15 y 35).

4.2. Cabe tener presente que, en torno al papel que desempeñan los juicios técnicos o científicos como antecedente fáctico del acto administrativo, este Organismo Asesor ha precisado que deben descomponerse en dos aristas distintas. Por un lado, se encuentran aquellos que ofrecen reglas técnicas uniformes como los proporcionados por las denominadas disciplinas duras (matemática, física, química, ingeniería, etc.), hipótesis en la que no existe valoración alguna del órgano y, por lo tanto, su actividad resulta mayormente reglada. Por otro, ...*se presentan juicios técnicos, científicos o de experiencia, controvertidos, no unívocos o simplemente tolerables, ante los cuales se abre un mayor ejercicio de discrecionalidad por parte de la Administración* (v. MUÑOZ MACHADO, Santiago, *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*, Iustel Madrid, 3.º edición, 2011, t. II, págs. 920-921) (v. Dictámenes

318:427).

Como se destacó en reiteradas oportunidades, los informes técnicos producidos por las áreas especializadas competentes merecen plena fe, siempre que sean suficientemente serios, precisos y razonables, no adolezcan de arbitrariedad aparente, y no aparezcan elementos de juicio que destruyan su valor (v. Dictámenes 233:525 y 253:167, entre otros). Tales características se presentan en los informes incorporados a estas actuaciones.

4.3. No escapa a mi consideración que las cuestiones técnicas involucradas se encuentran, a su vez, inescindiblemente ligadas a aspectos hermenéuticos de Derecho Administrativo, específicamente en materia de competencia.

Desde antaño esta Procuración del Tesoro ha expresado que la competencia es el *complejo de funciones atribuido a un órgano administrativo, la medida de la potestad atribuida a cada órgano o, dicho de otro modo, el conjunto de facultades, poderes y atribuciones que corresponden a un determinado órgano en relación a los demás* (v. Dictámenes 244: 510, con cita de MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, Tomo I, pág. 390, y Dictámenes 319:230).

También, la definió como el *...conjunto de atribuciones y funciones que un órgano o un ente público pueden ejercer legítimamente* (Dictámenes 319:230), o bien, la aptitud legal de obrar de los órganos o entes estatales, o la *regla que determina las materias que entran en la esfera propia de cada autoridad* (Dictámenes 311:244 y 319:230).

Estimo, además, que el ordenamiento confiere competencia al órgano para actuar dentro de su propio sistema por lo que, *a contrario sensu*, el órgano carece de competencia para la toma de decisiones arbitrarias o no “causadas” o cuyo objeto sea incierto o física o jurídicamente imposible o decisiones indebidas o insuficientemente motivadas, o que persigan una finalidad no autorizada o no querida por el ordenamiento (Ver: Barra, Rodolfo C., *Tratado de Derecho Administrativo*, Ábaco, Buenos Aires, 1º edición 2003, t. 2, pág. 209).

El concepto de competencia, tal como se lo identificó, permite determinar el alcance de los cometidos que corresponden a cada órgano de la Administración de acuerdo con el ordenamiento jurídico (v. Dictámenes 311:244).

De allí que la asignación de competencias entre los órganos que componen la Administración Pública centralizada, en el caso, constituye un principio básico de la organización administrativa, en cuanto con ella se lleva a cabo la distribución de tareas o funciones para cumplir con los fines estatales (v. Dictámenes 319:230).

Por ello, es que la competencia, en esos términos reviste un carácter objetivo, en tanto requiere de una norma constitucional, legal o reglamentaria que la atribuya, representando a la vez una autorización y una limitación para actuar (v. Dictámenes 306:342; 311:244; y 319:230, entre otros).

Ahora bien, la proyección a la situación *sub examine* de los postulados fijados en la doctrina de este Órgano Asesor, determina, asimismo, que al no estar prevista la rendición del gasto cuestionado, ni acreditada la existencia de una autorización específica de la superioridad habilitante, los pagos se efectuaron en contravención al artículo 126 de *las Normas Generales para la Gestión Administrativo – Financiera de las Representaciones Argentinas en el Exterior aprobadas por Resolución Ministerial N.º 811/14*.

4.4. No obstante lo que antecede, no sería suficiente el análisis si no se abordara la cuestión

relativa a la reiteración de prácticas irregulares en la organización pública que, hasta incluso, ocasionan afectaciones presupuestarias como en la situación que diera lugar a los presentes obrados.

La repetición de una conducta irregular sin reproche alguno, que el Sr. L. pretende esgrimir en defensa de su accionar, pone solo en evidencia una anomalía en el buen orden del servicio administrativo que, desde la perspectiva del régimen disciplinario, se pretende corregir. Justamente, debe tenerse presente, como ha expresado este Órgano Asesor, que la potestad disciplinaria de la Administración Pública tiene por finalidad asegurar y mantener el normal funcionamiento de los servicios a su cargo (conf. Dictámenes 121:166; 199:175; Fallos 254:43, 311:334 y Corte Suprema de Justicia de la Nación Fallos 319:1034).

Y si bien se discute en el Derecho Administrativo el valor de la costumbre *contra legem* o abrogatoria, entiendo que ésta nunca puede ser fuente de Derecho cuando, como en este caso, se opone a principios morales de justicia o a los valores básicos de la organización social o política (Ver: Cassagne, Juan C., *Curso de Derecho Administrativo*, Thomson Reuters La Ley, 11ª edición, 2016, t. I, pág. 199).

5.1. En lo que atañe al *quantum* de la sanción, debe recordarse que esta Casa ha dicho que importa el ejercicio de una facultad inherente al poder de administración que integra las denominadas potestades jerárquicas, de carácter discrecional.

Por lo tanto, las medidas que al respecto se adopten deben ser razonables y ajustadas a las probanzas y elementos de juicio obrantes en las actuaciones para no incurrir en arbitrariedad (v. Dictámenes 243:620, 289:109, 314:338 y 325:99, entre otros).

Al respecto, esta Casa ha expresado que: *La discrecionalidad administrativa es “una facultad específica de concreción jurídica para la consecución de un fin determinado” (v. SCHDMIT-ASSMANN, Eberhard, La Teoría General del Derecho Administrativo como Sistema, Marcial Pons, Madrid, 2003, traducción española, pág. 221). En ese sentido se distingue a la actividad reglada que sería aquella predeterminada por la norma jurídica, de resultados de la cual la actuación del órgano está establecida para el caso concreto (v. MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 3ª edición, tomo II, págs. 99-102, entre otros).*

No obstante, tal como lo tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no existen actos reglados ni discrecionales cualitativamente diferenciados, sino actos en los que la discrecionalidad se encuentra cuantitativamente más acentuada que la regulación y viceversa (v. Fallos 315:1361). La interpretación de nuestro máximo Tribunal permite colegir que lo que existen son actos más o menos reglados y actos más menos discrecionales o, dicho, en otros términos, el poder discrecional admite graduaciones según que la norma deje librada al criterio volitivo de la Administración la determinación de un mayor o menor número de elementos del acto (v. Dictámenes 325:93).

He dicho, en otra oportunidad, que la discrecionalidad es un tipo especial de competencia otorgada por la norma al órgano para elegir, frente a determinadas circunstancias fácticas, entre una de varias opciones lícitas (previstas expresamente por la norma) y válidas (razonablemente contempladas de manera implícita por el ordenamiento), dejando a salvo los posibles derechos de un administrado (Ver: Barra, Rodolfo Carlos, *Derecho Administrativo. Acto administrativo y*

reglamentos, Astrea-RAP, Buenos Aires, 1° edición, 2018, t. I pág. 569).

Desde luego que esa atribución *preponderantemente* discrecional que supone la determinación del *quantum* de la sanción disciplinaria, aunque jurídicamente libre en su núcleo, está sujeta a la verificación de la inexistencia de vicios en los elementos reglados del acto, pero, sobremanera, en el respeto a los límites marcados por los Principios Generales de Derecho.

5.2. En ese orden de ideas, tengo para mí que la sanción de TRES (3) días de suspensión al señor L. , se enmarca en el artículo 31 de la LMREP N.º 25.164, la que establece, en su inciso c), que el incumplimiento de los deberes determinados en su art. 23 configura causa para imponer las sanciones de apercibimiento o suspensión de hasta TREINTA (30) días. De ello se sigue que la calificación jurídica llevada a cabo por el órgano es correcta.

Por otra parte, las pautas que deben tenerse en cuenta para la graduación de la sanción disciplinaria emergen del artículo 28 del citado plexo normativo al determinar que debe graduarse en base a la gravedad de la falta cometida y los antecedentes del agente.

En reiteradas oportunidades esta Procuración ha expresado, además, que esa graduación queda librada a la *prudente discrecionalidad* de la autoridad de aplicación (Dictámenes, 293: 144, 295: 264; 318: 567, entre otros).

Esa discrecionalidad, y su ejercicio prudente, encuentran sus límites, como dije, en los Principios Generales de Derecho, en especial, en la razonabilidad y proporcionalidad de la sanción aplicada.

Es así que, en función de la entidad de la falta fehacientemente acreditada, no advierto en el caso que la sanción impuesta resulte manifiestamente irrazonable o que, en ella, medie una desproporción de medio a fin.

6. En mérito a lo expresado considero que el acto recurrido se fundó en los antecedentes fácticos obrantes en las actuaciones, respaldados por informes técnicos suficientemente serios, precisos y razonables, que merecen plena fe (v. Dictámenes 283:148 y 293:21; entre otros), en el marco jurídico aplicable y no padece de irrazonabilidad manifiesta, ni resulta desproporcionado.

Las razones apuntadas me llevan a considerar que fue dictado conforme a Derecho y que reúne los requisitos esenciales que resultan condición de validez de todo acto administrativo, en atención a lo que prescriben los artículos 7.º y 8.º de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N.º 19.549.

En particular, se halla debidamente motivado, de modo tal que se encuentran exteriorizados los hechos y el Derecho aplicable.

En suma, opino que el recurso no debe prosperar.

- IV - CONCLUSIÓN

1. No tengo reparos de orden jurídico que formular al rechazo del recurso jerárquico interpuesto por el Agregado para Asuntos Administrativos de la Embajada Argentina en la República Federativa de Alemania, E. J. L. contra la Resolución N.º 414/19 del entonces Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, Resolución ex MREyC N.º 414/19, que determinó

su responsabilidad disciplinaria aplicándosele la sanción de tres días de suspensión.

2. De conformidad con los artículos 39 y siguientes del Reglamento de Procedimientos Administrativos, Decreto N.º 1759/72 (T.O. 2017), la notificación del acto que se dicte hará saber al interesado que la resolución del recurso jerárquico agota la instancia administrativa, en virtud del artículo 90 del citado Reglamento, sin perjuicio de la posibilidad de interponer el recurso contemplado en su artículo 100.