

**AUDITORÍA GENERAL DE LAS FUERZAS ARMADAS.-**

**CIRCULAR Nº 16 /2009.-**

**CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, 05 de octubre de 2009.-**

**I. ANTECEDENTES.-**

Según lo informado por la Dirección de Transparencia Institucional del Ministerio de Defensa a la máxima autoridad de esa Cartera Ministerial (conforme surge del Expediente MD Nº 24843 – SPM 2060/08), ulteriormente impuesto a esta Auditoría General de las Fuerzas Armadas, al momento de requerirse la emisión de una Circular, se han detectado varios casos en que profesionales del derecho, civiles o, aún, con estado militar, con desempeño en ámbito de las Fuerzas Armadas, estarían incurriendo en posibles incompatibilidades.

Dicha circunstancia estaría dada, conforme lo advertido por la instancia citada, no por una actuación directa de los abogados castrenses, consistente en litigar o representar a terceras personas en acciones dirigidas contra el Estado Nacional, sino coadyuvando con tal finalidad mediante la seleccionada intervención de abogados allegados - socios, cónyuges, etc. -, ajenos a la Administración Pública.

Para fundar tal aserción - la relacionada con la eventual existencia de posibles incompatibilidades -, la Dirección de Transparencia Institucional del Ministerio de Defensa consignó que la Oficina Nacional de Empleo Público, mediante Dictamen ONEP Nº 3035/02, se posicionó en orden a que la prohibición de litigar contra el Estado, prevista en distintos regímenes de incompatibilidades a nivel nacional, comprende también “...*al agente que sea titular de un estudio jurídico que litigue contra la Nación o que se encuentre formalmente asociado a terceros en la titularidad del estudio jurídico que desempeñe dicha actividad o a terceros que litiguen en causas contra la Nación...*”

A su vez, y a mayor abundamiento habida cuenta de su marcada relación, además de apoyarse en diversa normativa general, invocó que, en lo específico, el nuevo Código de Disciplina de las Fuerzas Armadas prevé como falta grave la siguiente conducta: *“El militar en actividad que patrocinar o representare a terceras personas en acciones judiciales o administrativas contra el Estado nacional”*.

Finalmente, en los tramos conclusivos del escrito inicial del expediente, la titular a cargo de la Dirección de Transparencia Institucional de esa cartera, propició la intervención de esta Auditoría General de las Fuerzas Armadas a fin ***“que emita una circular aclaratoria sobre el alcance del inciso 12 del artículo 10, en cuanto si en concordancia con lo dictaminado por la Oficina Nacional de Empleo Público en el Dictámen ONEP Nº 3035/02 antes referido, la conducta tipificada incluye los casos en los que el personal militar letrado actúa a través de persona interpuesta”***.

## **II. CONSIDERACIONES.-**

A fin de asegurar el cometido instado, con carácter liminar resulta menester señalar que las conductas evidenciadas como consecuencia de las actividades de investigación llevadas a cabo, al conformar claras y delimitadas conductas de naturaleza indirecta, no resultan alcanzadas por la prescripción invocada. Ello así, habida cuenta que el artículo 10, inciso 12, del Anexo IV, de la Ley 26.394, al establecer que *“El militar en actividad que patrocinar o representare a terceras personas en acciones judiciales o administrativas contra el Estado Nacional”*, dispone, en forma incontrovertible, que las exclusivas conductas reprochadas son la acción consistente en *“patrocinar”* y la acción consistente en *“representar”*.

Así, sin hesitación, sólo el agente letrado con estado militar, que efectivamente patrocine o represente a terceras personas en acciones

contra el Estado Nacional, cualquiera sea su naturaleza, podrá resultar susceptible de una sanción disciplinaria en virtud de lo previsto por el artículo 10, inciso 12, del texto normativo de mención.

Ahora bien, pese a lo señalado precedentemente - manifiesta imposibilidad de subsumir las conductas cuyo acaecimiento se advirtiera en la prescripción normativa invocada -, esta instancia considera que, atendiendo a la alta probabilidad de concurrencia de variadas circunstancias relacionadas, muchos de los procederes de que se trata podrían resultar, incuestionablemente, pasibles de imposición de correctivos disciplinarios.

Es preciso no soslayar, pese a reputarse conocido, que de conformidad a la normativa específica vigente, respecto de las faltas leves, como con relación a las faltas graves, no existe requisito de tipicidad, el que sólo impera en cuanto a las faltas gravísimas. Reza el último párrafo del artículo 10 del Anexo IV de la Ley 26394 *“También constituirán faltas graves todos los actos u omisiones análogos que, vulnerando los deberes militares, conlleven un grave menoscabo a la disciplina militar dificultando el cumplimiento eficiente de las funciones, tareas, y objetivos de las Fuerzas Armadas. Asimismo podrán ser consideradas graves las faltas leves previstas en el artículo anterior, cuando, por las especiales circunstancias del caso, produzcan los efectos graves consignados en este artículo”*.

Consecuentemente, no sólo las diversas conductas previstas en el artículo 10 del digesto disciplinario resultan constitutivas de falta grave; otros innumerables eventuales incumplimientos de los deberes militares, debidamente ponderados por la autoridad militar, también pueden concurrir configurando comportamientos disvaliosos de igual entidad.

A modo de ejemplo puede afirmarse que, en caso de corroborarse que el obrar desplegado por un hombre de armas letrado, respondió al propósito de evadir la clara y manifiesta incompatibilidad de litigar contra el

Estado, emergerá la incontrovertible procedencia del ejercicio de facultades disciplinarias.

De igual modo, puede aseverarse que un proceder sistemático en idéntico orden - captar trabajo, en grado de recurrencia, a fin de derivarlo hacia profesionales allegados (cónyuge, socios, amigos, etc.) -, también resultaría constitutivo de conductas merecedoras del pertinente correctivo disciplinario.

No resiste el menor análisis sostener que resulta merecedor de reproche disciplinario el agente que patrocina o representa a un tercero que haya excitado acciones contra el Estado y, coetáneamente, admitir que se encuentra excluido de todo correctivo disciplinario, el proceder abierto o clandestino del agente que, persiguiendo igual finalidad, se instrumenta en forma mancomunada con terceros.

Por lo demás, no deben soslayarse, atento a su incontrovertible relación con el “*sub exámine*”, los alcances de la Ley para el Personal Militar (Ley 19101) y de sus normas reglamentarias para cada Fuerza, las que, como mínimo, a fin de que los agentes con estado militar, aún los que no son abogados, puedan llevar a cabo actividades como las evidenciadas, establecen como requisito ineludible el pedido de autorización.

En ese orden, la primera de las normas mencionadas - Ley para el Personal Militar -, en su artículo 7º, establece que “*Son deberes esenciales impuestos por el estado militar para el personal en situación de actividad: 5. La no aceptación ni el desempeño de cargos, funciones o empleos, ajenos a las actividades militares, sin autorización previa de autoridad militar competente*”.

Correlacionado con lo precedentemente expuesto, se advierte que si bien el personal de auditores militares no pertenece al cuerpo de

abogados del Estado, aunque en diversas oportunidades lleve adelante cometidos propios de ellos, lo previsto por la normativa vigente respecto de estos últimos, guarda íntima relación.

En tal sentido, el artículo 43 del Decreto N° 34.952/1947 establece: *“Los abogados del Estado no podrán representar o patrocinar a litigantes en juicios en que el Estado Nacional, las Provincias, la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires o demás municipalidades locales sean parte, bajo pena de exoneración y pérdida de los derechos jubilatorios de acuerdo al procedimiento que determinen las leyes sobre la materia: exceptuase el caso de defensa de intereses personales del abogado, de sus parientes consanguíneos, cónyuge o afines en primer grado...”*

Asimismo, y en igual orden de ideas, la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional (Ley 25.164), también establece dicha incompatibilidad en el inciso g) de su artículo 24, que prevé entre las prohibiciones a las que están sujetos el personal que tenga una relación de empleo público con el Estado, la de: *“Representar, patrocinar a litigantes o intervenir en gestiones extrajudiciales contra la Administración Pública Nacional”*.

Como se advierte, pese a que resulta claro que la Ley Marco de Regulación de Empleo Público Nacional aludida, no alcanza, no comprende, a los letrados castrenses, resulta impropio sostener que estos últimos, no perdiendo de vista su afín *“status”* jurídico, se encuentran dispensados de tal incompatibilidad.

Muchas circunstancias pueden concurrir y vincularse a las hipótesis en consideración, en algunos casos, con entidad suficiente para motivar el ejercicio de facultades disciplinarias - por ejemplo, previniendo que no son los únicos los casos enunciados -, en otros, para desautorizar dicha posibilidad - por ejemplo, cuando un allegado del agente, patrocine o represente a un tercero frente al Estado Nacional, más sin que haya mediado intervención de aquél, o

cuando el agente obre en causa propia, o cuando lo haga en beneficio de parientes en cercano grado de consanguinidad, etc.

Por último, en el presente orden de ideas, y a efectos de asegurar una “*in totum*” consideración, es menester consignar, además, que no resulta posible descartar que las circunstancias que eventualmente pudieran concurrir, incluso también podrían aportar elementos de juicio suficientes para configurar conductas que excedan el ámbito disciplinario; es decir, conductas con relevancia penal. Fácil es reparar, por ejemplo, que la eventual acción de derivar trabajo en forma encubierta hacia terceros allegados a fin de accionar contra el Estado, y el eventual consecuente accionar propio interno tendiente a incidir en el trámite de manera de favorecer a los actores, claramente resultaría constitutiva de delito.

Así las cosas, resulta claro que, ante la existencia de consistentes elementos de juicio que indiquen la mera posibilidad de que personal con estado militar, que ostente la condición de abogado, pudiera haber obrado de manera de intervenir, aunque sea en forma indirecta, en el ejercicio de acciones contra el Estado, procederá la inmediata adopción del procedimiento establecido por el Artículo 30, del Anexo IV (Código de Disciplina) de la Ley 26394.

### **III. CONOCIMIENTO, ACATAMIENTO Y DIFUSIÓN.-**

La presente CIRCULAR se emite de conformidad a lo previsto por el artículo 14 del Anexo V de la Ley 26394 y, a los efectos de su acabado cumplimiento, deberá tenerse en cuenta lo establecido por los artículos 27 y 28 de la Reglamentación aprobada por RESOLUCIÓN MD N° 112 de fecha 30 de enero de 2009.-