

Buenos Aires, 15 de diciembre de 2014.

Señora PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN,
Dra. Alejandra Magdalena GILS CARBO
S/D

En mi carácter de JURISTA INVITADO designado en el ámbito del Concurso 105, destinado a cubrir la vacante de FISCAL GENERAL ANTE LA CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (Fiscalía General Número 2), tengo el agrado de dirigirme a Vd., y por su intermedio a los demás integrantes del Tribunal Examinador, a efectos de producir -en tiempo y forma- dictamen en los términos del artículo 33 del Reglamento de Concursos del Ministerio Público Fiscal aprobado por Resolución (PGN) 751 del año 2013.

La Secretaría de Concursos hizo llegar por vía electrónica el día 21/11/11 por la tarde, el caso sorteado para los concursantes, las consignas a ellos suministradas y las pruebas oportunamente rendidas.

Según las consignas impartidas por conducto de la Secretaría del área, debían los concursantes contestar la vista conferida por la Cámara, elaborando el correspondiente dictamen fiscal. Deberán soslayarse cuestiones de competencia y otros defectos procesales, en tanto y en cuanto impidan pronunciarse sobre los asuntos debatidos.

Se consideran, por el contrario, elementos de juicio adicionales a computar: la jerarquización de los puntos a tratar, la eficiente administración del espacio disponible (máximo: 10 carillas en papel oficio), la claridad en la exposición de los argumentos y la corrección gramatical.

Debe señalarse, de modo liminar, que el caso ocurrente encuadra dentro del perímetro de competencias delineado por el artículo 26 de la ley 24.463, en cuanto atribuye aptitud jurisdiccional a la Cámara Federal de la Seguridad Social para conocer en impugnaciones de deuda planteadas contra las determinaciones formuladas por la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS (AFIP). En la causa sometida a estudio y consideración de los concursantes, se debate en concreto la tipificación - dependiente o autónoma- de la prestación de servicios del impugnante D. Gustavo José Bevilacqua como *Encargado de Registro de la Propiedad Automotor*, amén de otros agravios

vertidos por el accionante de modo coadyuvante a su tesitura, en orden a la presunta violación a los requisitos del acto administrativo, a la defensa en juicio y a otras garantías constitucionales. Cabe destacar que el ente de gestión tributaria, en su dictamen 114/07, reitera la jurisprudencia del Fuero entre "acto preparatorio" de la determinación de deuda y "acto administrativo".

El derrotero de la catalogación jurídica del titular de Registro Automotor ha dado pie a una profusa normativa, como ser el decreto 644/89, reformado por el decreto 2265/94, *inter alios*. Tal como expresa la Sra. Procuradora Fiscal Dra. Laura Monti en "Marta Cristina Longombardo" (Fallos: 333:1133), criterio receptado en lo central por el más Alto Tribunal federal, estamos en presencia de una función pública registral pero no de una relación de empleo, en atención al régimen legal especial que informa la labor del quejoso.

La caracterización que informa su tarea hace recordar en alguna medida a la antigua construcción diseñada por el Consejo de Estado francés acerca de las viejas cajas de seguros sociales como "organismos privados encargadas de la gestión de un servicio público" (v. De Ferrari, Francisco, "Los principios de la Seguridad Social", Buenos Aires, Depalma, 1972, p. 66). Por lo demás, no debe soslayarse que la presunción de laboralidad contenida en el art. 23 L.C.T. citado por el quejoso lo es "salvo que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motivaran se demostrase lo contrario". De allí la relevancia que asume el derecho sentencial sobre los temas laborales y previsionales. (v. Fernández Madrid, Juan C., "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", tomo I, Buenos Aires, La Ley, p. 418).

Por fin, de aceptarse la postura del actor, no tributa nadie por su prestación: el quejoso no acompañó recibos de sueldo que avalaran una relación de dependencia con el Estado, ni aporta como autónomo por entender que es dependiente del primero y no trabajador independiente. Delineadas así las aristas de la disputa a tratar por los concursantes, con las dimensiones de *control de legalidad* y de *defensa de los intereses generales de la sociedad* impuestos por la manda del artículo 120 de la Constitución Nacional, se analizan las pruebas y se valoran las mismas, por orden alfabético según las respectivas claves:

-Concursante B4:

Proyecto de dictamen:

El concursante comienza con un relato de los agravios expresados por el quejoso a fs. 92 y ss. del expediente sorteado. Identifica tres cuestiones sustanciales a dilucidar. Así, en primer lugar, refiere a la queja del impugnante respecto de la *falta de causa* del acto. Señala además que el recurrente ha esgrimido que se ha vulnerado su derecho de defensa, y que la prestación de servicios de Encargado del Registro Automotor es susceptible -a los ojos del

recurrente- de ser encasillada dentro de los moldes del artículo 2, inciso a) de la ley 24.241. Cierra la exposición de los agravios con la introducción de la cuestión constitucional que hace la actora.-----

Al inicio del tratamiento de los temas en debate, el concursante señala que el quejoso ha ingresado los montos en cuestión al plantear el recurso impugnatorio, habilitándose de ese modo la vía judicial, lo cual queda objetivado con las constancias obrantes en autos.-----

Ya en la ponderación puntual de los agravios vertidos por el apelante, subraya la necesidad de que la nulidad esgrimida por éste último haya redundado en un perjuicio real, ya que su declaración no debe satisfacer un interés meramente teórico. Deben, en esta línea de pensamiento, desestimarse "las nulidades por las nulidades mismas", por lo que propicia su descarte. -----

Destaca, además, la especialidad de la disciplina del procedimiento impugnatorio de deudas previsto por la ley 18.820 por sobre las disposiciones más genéricas, reiteradamente insistidas por el quejoso, de la ley 19.549 de Procedimientos Administrativos. Efectúa citas de jurisprudencia acerca del carácter preparatorio de los instrumentos de constatación de deudas, y no de verdaderos actos administrativos en los términos de la ley citada en último término.-----

Con relación al derecho de defensa, recuerda la jurisprudencia del Alto Tribunal en cuanto declara la improcedencia de su alegación cuando existe la oportunidad de ocurrir ante un estrado judicial.----

Respecto de la falta de ingresos correspondientes por entender la parte actora que su tarea registral lo convierte en funcionario público, el concursante consigna la trayectoria normativa delineada por el decreto 644/89 y sus modificaciones operadas por el decreto 2265/94. Enfatiza que dichas reglas indican que no existe relación de empleo público. Así, prosigue el concursante, debe darse pleno efecto a la voluntad legislativa, plasmada en un régimen particular como lo es el relativo a los Encargados del Registro Automotor. Considera que el titular de dicho registro asume la organización del servicio (incluso con empleados) y el riesgo económico ínsito en la actividad. Se trata, en suma, de la prestación de un servicio (público) de gestión privada. Cita en apoyo de su tesis lo esgrimido por la CSJN el 29 de junio de 2010 "in re" "Longobardo" (sic), con remisión al dictamen fiscal.-----

Niega, finalmente, la procedencia del agravio de raigambre constitucional, al no haberse acreditado un perjuicio concreto.-----

Valoración de la prueba rendida: El concursante desarrolla todas las cuestiones planteadas por el quejoso de manera completa. Trae a colación el dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dra. Laura Monti, en la causa "Longobardo, María Cristina" (publicado en Fallos: 333:1133, como ya se citó) que, en lo sustancial y en lo que aquí interesa, fue de recibo por el más Alto Tribunal en su sentencia fechada el día 29 de junio de 2010 (íd.).-----

Allí indica la Sra. Representante del Ministerio Público Fiscal, con motivo del tema de las incompatibilidades de los encargados de registro, que los mismos “cumplen la función pública registral y revisten el carácter de funcionarios públicos, tal como expresamente se indica en el decreto 644/89 (texto según las modificatorias que le introdujo el decreto 2265/94)...es cierto que aquel régimen aclara que no tienen una relación de empleo”, colacionando al artículo 3 inciso b) del primer reglamento en punto a su remuneración.-----

El suscripto entiende que, más allá de reiterados errores de tipeo y de índole material, el concursante expuso sus conclusiones de manera integral, haciendo un muy correcto uso del espacio asignado y volcando la opinión de la Sra. Procuradora Fiscal ante la CSJN, elemento valioso a ser computado a tenor del principio de unidad de actuación del Ministerio Público Fiscal (artículo 1, ley 24.946 y concordantes) y la función de unificación de la jurisprudencia que incumbe al cargo bajo concurso (artículo 37 inciso e), ley 24.946 citada, y específicamente, artículo 6, inciso f), ley 23.473).-----

Calificación propuesta: 44 (cuarenta y cuatro) puntos.

-Concursante M3:

Proyecto de dictamen: El concursante introduce el marco recursivo en el que se inscribe la litis y el acto atacado. Destaca que la actora cuestiona la deuda liquidada por el período enero 2002/junio de 2006 en calidad de autónomo, solicitando su encuadre dentro de las previsiones del artículo 2, inciso a), apartado 1, de la ley 24.241. Consigna que se ha efectuado el depósito previo y el pago de la tasa de justicia.-----

Relata que el quejoso hace hincapié en el artículo 3 del decreto 644/89, que fija los derechos del Encargado de Registro Automotor y, más concretamente, en su inciso b), a una retribución, que en su caso resulta mensual y periódica. La accionante, prosigue la narrativa del concursante, tiene un derecho a la remuneración, sin correr con el “riesgo económico que se le quiere endilgar”. Es en definitiva, y a juicio del accionante, el Estado quien asume dicho riesgo, como también acontecería con la organización del servicio. La actora entiende que percibe un salario en los términos del artículo 6 de la ley 24.241. En suma, el quejoso pretende distinguir -prosigue el concursante- entre “relación de dependencia” y “relación de empleo”. Recuerda que el apelante ha resaltado que se han ignorado presunciones legales a su favor de modo arbitrario, sin que exista derivación razonada del derecho.-----

El concursante sostiene que, pese a estos esfuerzos argumentales que despliega el actor, no se logran desvirtuar los fundamentos de la determinación de deuda realizada por la Administración Federal de Ingresos Públicos. Observa que el recurrente ha soslayado lo normado por el artículo 1 del decreto 644/89, que de modo

contundente dispone que la función de Encargado de Registro no configura una relación de empleo. Subraya la precisión con la cual el autor de la norma realizó la aludida caracterización. El concursante afirma que en autos se verifica una actividad que cuenta con una específica reglamentación, como es el decreto 644/89 ya citado. Debe darse así primacía a la intención legislativa. Se consigna, finalmente, que las impugnaciones de raíz constitucional devienen genéricas para habilitar el control de constitucionalidad que requieren la configuración de una afectación específica.-----

Valoración de la prueba rendida: El concursante ha tratado las cuestiones de modo claro y con lenguaje muy cuidado, aunque de modo demasiado sintético y panorámico, pudiendo haber usado argumentos coadyuvantes y haber utilizado así todo el espacio asignado a tales efectos. Por lo demás, hay otras normas reglamentarias no mencionadas (como, por ejemplo, el decreto 2265/94) que al incidir en la cuestión litigiosa, fortalecerían el hilo argumental que se venía sustentando. También el proyecto se hubiera enriquecido indudablemente de haberse traído a colación lo sostenido por la Sra. Procuradora Fiscal ante la CSJN en autos "Longombardo" (publicado -como ya fue dicho más arriba- en Fallos: 333: 1133), o con la reiterada distinción que hace la Cámara del Fuero entre las actas de determinación como *actos preparatorios* y los recaudos propios del *acto administrativo* fijados por la ley 19.549, en atención a las recurrentes citas que el quejoso efectúa de este último plexo normativo como base de su esquema de razonamiento. No desarrolla tampoco los aspectos de realidad económica que llevan a descartar la subordinación económica del titular del Registro con el Estado Nacional.-----
Calificación propuesta: 34 (treinta y cuatro) puntos.-----

Concursante R7:

Proyecto de dictamen: El concursante refiere que el recurrente solicita la revocación de lo decidido por la Administración Federal de Ingresos Públicos, deduciendo arbitrariedad e inconstitucionalidad por parte del ente recaudador, pretendiendo encuadrar su actividad de Titular de Registro de la Propiedad Automotor dentro de las previsiones contenidas en el artículo 2 inciso a) punto 1 de la ley 24.241.-----

Señala que al quejoso, la Administración le determinó deuda por el período comprendido entre enero de 2002 y junio de 2006. Luego de reseñar todas las incidencias de la causa en sede administrativa, indica que el recurrente hizo el depósito previo y consideró así abierta la instancia judicial.-----

Observa que el recurrente reitera sus planteos acerca de mantener una relación de dependencia con el Estado Nacional, dada la función registral que desempeña; que en tal calidad aduce ser

agente público y parte de la estructura estatal. En sus apreciaciones sobre el punto, el concursante entiende que no hay una "disposición laboral y exclusiva" del quejoso hacia el Ministerio de Justicia de la Nación. No aclaró, prosigue el concursante, por qué no abonó más sus aportes luego del mes de diciembre de 2001, resultando así de aplicación a su criterio la doctrina de los actos propios.-----

Colige jurisprudencia laboral y previsional para descartar la aplicación de las presunciones legales, tanto las que dimanen del artículo 23 de la L.C.T. cuanto las que emanan de la ley 26.063 específicas de la materia tributaria. Destaca la especialidad del régimen impugnatorio de deudas y cita los decretos 644/89 y 2265/94. También refiere fallos de la Corte de los años 1983 y 1987. Concluye que en autos se evidencia la prestación de un servicio público de gestión privada.-----

Valoración de la prueba rendida: Si bien el relato de los hechos es circunstanciado, es por momento demasiado extenso y se hace farragosa su lectura. Asimismo, se advierten errores de tipeo. Hay por tramos cierto desorden en la presentación de los temas y falta de claridad en otros. Se valora positivamente el correcto encuadramiento de la problemática bajo examen dentro de las previsiones normativas aplicables y citas jurisprudenciales pertinentes. Todo ello, sin embargo, pivotea sobre un agravio unidimensional (la relación de dependencia). En efecto, no hay tratamiento específico de los agravios relativos al debido proceso adjetivo (más allá del valor interno de los dictámenes administrativos) o a la cuestión constitucional introducida por el interesado.-----

Calificación Final: 30 (treinta) puntos.

Concursante S2:

Proyecto de dictamen: El concursante relata que, a su juicio, hay dos cuestiones fundamentales a ser dirimidas acá: a) el efectivo cumplimiento del debido proceso, y b) los intereses generales de la sociedad aquí en juego. Indica que se han cumplimentado en autos los requisitos de admisibilidad previstos por el plexo normativo de la ley 18.820 (artículo 15) y concordantes, como para tener por habilitada la instancia judicial.-----

Destaca que el actor ha afirmado su inscripción tributaria en dos actividades: como abogado (en el régimen simplificado del monotributo) y como Encargado de Registro Automotor. En esta última labor, siempre según los dichos de accionante, se anuda una relación de dependencia con el Estado Nacional.-----

El concursante interpreta que, en la medida en que "la tramitación administrativa ha corrido por los carriles reglamentarios previstos en la Res. 79/98, caben desestimar las quejas sobre presunta

violación al debido proceso adjetivo". Abunda en cuanto trae a colación jurisprudencia del Fuero de la Seguridad Social en virtud del cual se distingue entre *actos preparatorios* (como las actas de infracción) y los *actos administrativos* propiamente dichos.-----

Centra el eje de la cuestión en debate en los actuados sorteados en la determinación de la naturaleza jurídica de la función de Encargado de Registro Automotor y, a las resultas de ese encuadre, establecer si se trata de un trabajador autónomo tal como postula la Administración Federal de Ingresos Públicos por el período Enero 2002/junio 2006 o si, por el contrario, ostenta relación de dependencia con el Estado Nacional al prestar esa función. Esta delimitación, prosigue el concursante, se ve dificultada en el caso de los profesionales cuando laboran bajo ciertas condiciones.-----

Trae a colación, para zanjar el interrogante planteado, al artículo 1 del decreto 644/89. Subraya la calidad de funcionario público de los titulares de Registro Automotor. Destaca la importancia de dar prevalencia a la voluntad legislativa, y en esa línea considera asimismo incluido al actor dentro de las previsiones del artículo 2 apartado a) punto 1 de la ley 24.241. Para el concursante, empero, el elemento que inclina el fiel de la balanza a favor de la actividad independiente es la existencia de personal a cargo, con lo cual el recurrente entraría en las disposiciones del inciso b) del artículo 2 de la citada ley 24.241.-----

Elabora en consecuencia una construcción en cuanto interpreta que habría relación de dependencia en los términos del inciso a) de la ley 24.241, pero al contar con colaboradores en los términos del artículo 7 del decreto 644/89 debe afiliarse el titular al régimen de autónomos por el período bajo estudio y consideración.-----

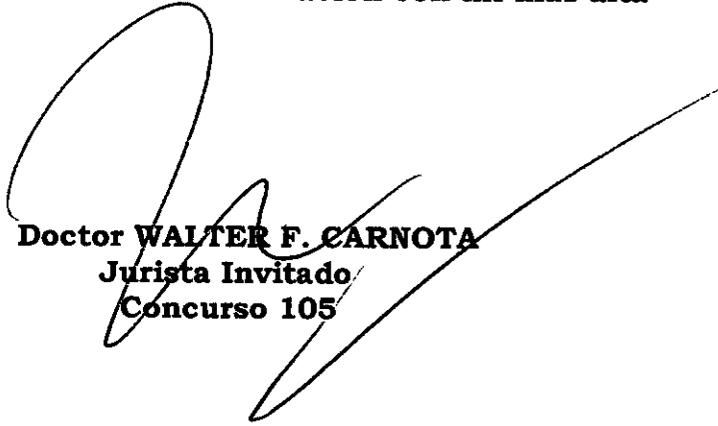
Valoración de la prueba rendida: Se incurre en redundancias, como al inicio ("en las presentes actuaciones"). Si bien la lectura "bifronte" que hace de la situación del actor a la luz de la ley 24.241 podría ser bastante opinable, no desatiende ni al criterio de realidad económica (destacando que el titular tiene subordinados a su cargo que claramente nada tienen que ver con la estructura estatal), contiene pertinentes citas de doctrina y de jurisprudencia, y centralmente no se evade del marco suministrado por el decreto 644/89, sin perjuicio de que no colaciona al decreto ulterior 2265/94. Resulta coherente su enunciado acerca de los intereses generales planteado al inicio como premisa, con sus conclusiones.-- Los agravios, en definitiva, son tratados en los dos bloques ya referidos más arriba, aunque no trata específicamente la genérica observación constitucional planteada por el quejoso, más allá de las mentadas consideraciones sobre el debido proceso.-----

Calificación propuesta: 30 (treinta) puntos.

En consecuencia, PROPONGO el siguiente orden de méritos en esta etapa escrita del Concurso 105:

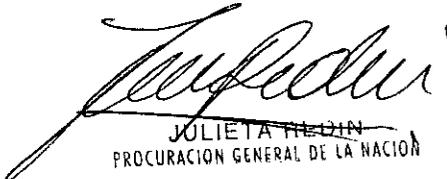
- Concursante B4: 44 (cuarenta y cuatro) puntos.
- Concursante M3: 34 (treinta y cuatro) puntos.
- Concursante S2: 30 (treinta) puntos.
- Concursante R7: 30 (treinta) puntos.

Saludo a la Sra. Procuradora General de la Nación con mi más alta consideración,



Doctor WALTER F. CARNOTA
Jurista Invitado
Concurso 105

Recibido en la Secretaría Permanente de Concursos
Ministerio Público Fiscal
Hoy 15 / 12 / 2014 a las 10:30 hs.



JULIETA MEDINA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION