

Proyecto de Ley

El Senado y la Cámara de Diputados...

sancionan con fuerza de

LEY

NEPOTISMO

MODIFICACIONES A LA LEY N° 25.188 DE ÉTICA EN EL
EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ARTÍCULO 1°. - MODIFICACIONES. Incorpórese como Capítulo II bis de la Ley 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública, el siguiente:

CAPÍTULO II BIS

NEPOTISMO

“ARTÍCULO 3 bis.- No podrán efectuarse designaciones ni contrataciones, bajo ninguna modalidad, en todo el Sector Público Nacional, del cónyuge o conviviente o personas que tengan algún vínculo de parentesco en línea recta o colateral hasta el segundo grado con el Presidente de la Nación, el Vicepresidente de la Nación, el Jefe de Gabinete de Ministros, los Ministros y demás funcionarios con rango y jerarquía de Ministro.

ARTÍCULO 3 ter.- A los efectos de la presente Ley se considera Entes del Sector Público Nacional:

a).- La Administración Central y los Organismos Descentralizados, incluyendo en estos últimos a las Instituciones de la Seguridad Social.

b).- Empresas y Sociedades del Estado que abarca a las Empresas del Estado, las Sociedades del Estado, las Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria, las Sociedades de Economía Mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado Nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias.

c).- *Entes Públicos excluidos expresamente de la Administración Nacional, que abarca a cualquier organización estatal no empresarial, con autarquía financiera, personalidad jurídica y patrimonio propio, donde el Estado nacional tenga el control mayoritario del patrimonio o de la formación de las decisiones, incluyendo aquellas entidades públicas no estatales donde el Estado nacional tenga el control de las decisiones.*

d).- *Fondos Fiduciarios integrados total o mayoritariamente con bienes y/o fondos del Estado Nacional.*

ARTÍCULO 3 quater.- El cónyuge o conviviente o las personas que posean vínculos de parentesco en línea recta o colateral hasta el segundo grado con los Secretarios o Subsecretarios del PODER EJECUTIVO NACIONAL, funcionarios con rango y jerarquía equivalente, Secretarios de Gobierno y máximas autoridades de los Entes Descentralizados, no podrán ser designados ni contratados, bajo ninguna modalidad, en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones.

ARTÍCULO 3 quinquies.- La prohibición se extiende a cualquier tipo de designación recíproca que pueda darse en distintas jurisdicciones y organismos y que abarque a los sujetos mencionados en el artículo 3 bis y 3 quater de la presente Ley.

ARTÍCULO 3 sexies.- Quedan exceptuadas de la prohibición dispuesta en el presente capítulo:

a).- *Las personas que se encontrasen cumpliendo funciones públicas con carácter previo a la designación y/o asunción de los funcionarios mencionados.*

b).- *Las personas cuya designación estuviese precedida de un concurso público de oposición y antecedentes u otro procedimiento que garantice la igualdad y la selección por mérito o idoneidad.*

c).- *Las personas que accedieron mediante procedimientos electorales.*

ARTÍCULO 3 septies.- Un funcionario público no podrá encontrarse en una posición de supervisión directa respecto de una persona con la que posea un vínculo conyugal, de convivencia o de parentesco hasta el segundo grado en línea recta o colateral.

De producirse esta situación, la autoridad competente dispondrá los traslados necesarios, sin que se perjudique la categoría de ningún funcionario.

ARTÍCULO 3 octies.- Las designaciones y contrataciones efectuadas en infracción a lo dispuesto en el presente Capítulo deberán ser declaradas nulas de nulidad absoluta y revocarse en sede administrativa, ello sin perjuicio de la validez de los actos realizados por el funcionario designado en ejercicio de su cargo y de la responsabilidad que corresponda a quienes las hubieran impulsado, efectuado o participado en ellas".

ARTÍCULO 2°.- VIGENCIA. La presente ley entrará en vigencia a los TREINTA (30) días de su publicación en el Boletín Oficial.

ARTÍCULO 3°.- DISPOSICIÓN TRANSITORIA. Las personas cuyas designaciones se encuentran alcanzadas por las prohibiciones establecidas en la presente ley, deberán desvincularse en un plazo no mayor a TREINTA (30) días de su entrada en vigencia.

ARTÍCULO 4°.- COMUNICACIÓN. Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FIRMANTES:

1.- Mercedes JOURY

2.- Cristian RITONDO

3.- María Luján REY

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

El presente proyecto de Ley consiste en una reproducción del Expte. 1176-D-2021 que, al no recibir tratamiento por parte de esta Honorable Cámara, perdió estado parlamentario incurriendo en las causales de caducidad previstas en la Ley N° 13.640. Por tal motivo, insistimos nuevamente con su presentación.

La iniciativa tiene por objeto introducir modificaciones a la Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública (Ley 25.188) a los fines de incluir de manera expresa en sus disposiciones un capítulo destinado a terminar con el nepotismo en la administración pública nacional.

En ese sentido, se establece la prohibición de contratar o designar en todo el Sector Público Nacional a las personas que revistieran la condición de cónyuge, conviviente o pariente hasta el segundo grado con el Presidente de la Nación, el Vicepresidente de la Nación, el Jefe de Gabinete de Ministros y los Ministros o funcionarios con ese rango. Asimismo, idéntica prohibición se aplica respecto de los familiares de Secretarios o Subsecretarios del Poder Ejecutivo Nacional y las máximas autoridades de los entes descentralizados.

La salvedad está dada para quienes se encontraren cumpliendo funciones públicas con carácter previo a la designación o asunción de los funcionarios mencionados, o cuya designación estuviese precedida de un concurso público de oposición y antecedentes u otro procedimiento que garantice la igualdad y la selección por mérito o idoneidad o las personas que accedieron mediante procedimientos electorales.

A su vez, se prohíbe que un funcionario público se encuentre supervisado directamente por un pariente, disponiendo, en este caso, que deban efectuarse los traslados correspondientes.

De esta manera, buscamos consolidar el camino trazado por el gobierno anterior y jerarquizar el Decreto N° 93/2018 por medio del cual se prohibió la designación de personas, bajo cualquier modalidad, en todo el Sector Público Nacional, que tuvieran algún vínculo de parentesco tanto en línea recta como en línea colateral hasta el segundo grado, con el Presidente y Vicepresidente de la Nación, Jefe de Gabinete de Ministros, Ministros y demás funcionarios con rango y jerarquía de Ministro (Art. 1°).

El referido decreto, publicado el 30 de enero de 2018, fue dictado en el marco de una serie de medidas destinadas a mejorar la calidad institucional, la integridad y la transparencia de las políticas públicas llevadas a cabo por la gestión de Cambiemos. Con posterioridad, la provincia de Buenos Aires, a través del Decreto de la gobernadora María Eugenia Vidal N° 61/2018, y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, mediante el Decreto N° 43/2018, adhirieron a los términos del Decreto Nacional y establecieron la prohibición de contratar familiares en el sector público en sus respectivas jurisdicciones.

En el caso de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cabe señalar que la Legislatura sancionó, en noviembre del año 2020, la Ley N° 6.357 de Régimen de Integridad Pública en donde se incluyó un capítulo específico destinado a regular las contrataciones de familiares en el ámbito de la administración pública, creando un procedimiento especial ante la Oficina de Integridad Pública a los fines de acreditar la idoneidad para el empleo o cargo en cuestión.

Lamentablemente, a nivel nacional, este Congreso no pudo avanzar en el tratamiento de una nueva Ley de Ética Pública, a pesar del proyecto impulsado por el Poder Ejecutivo e ingresado a esta H. Cámara a través del expediente N° 002-PE-19. En el Título III del proyecto en cuestión, se incorporaban las disposiciones previstas por el Decreto N° 93/18, perfeccionadas y adecuadas a la jerarquía legal.

El nepotismo consiste en la preferencia indebida por familiares o amigos para otorgar beneficios o empleos públicos en desmedro de otras personas con igual o mejor derecho. También ha sido definido como "una forma de favoritismo basada en vínculos sociales y familiares, en la que una persona que ocupa un cargo oficial aprovecha su poder y autoridad para conceder un empleo o favor a un familiar o amigo, aun cuando posiblemente no sea la persona más preparada o no lo amerite"¹. Lamentablemente, se trata de una práctica que cuenta con una larga tradición en un nuestro país por medio de la cual se prioriza la lealtad por sobre el conocimiento, lo que constituye una cabal expresión de la falta de profesionalismo en las decisiones políticas y administrativas.

En la actualidad, nuestro ordenamiento jurídico, además del referido decreto del año 2018, cuenta con normativa convencional, constitucional y legal que tiene

¹ Transparency International, 2009, "Guía de lenguaje claro sobre lucha contra la corrupción", Berlín, pág. 28.

por fin evitar los favoritismos y la contratación de parientes en el sector público nacional y avanzar en la profesionalización de la Administración Pública.

En primer lugar, el artículo 16 de nuestra Constitución Nacional establece el principio de igualdad ante la ley y la idoneidad como única condición para el acceso a los empleos, al disponer que *"La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre ni de nacimiento; no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas"* (Art. 16 CN).

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su protocolo facultativo, que cuenta con jerarquía constitucional en nuestro país en los términos del Artículo 75 inciso 22 de nuestra Constitución Nacional, establece en el artículo 25 que todos los ciudadanos gozarán, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, y sin restricciones indebidas, a *"tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país"* (Art. 25 inc. c).

En la misma línea, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, incorporada a nuestro derecho interno a través de la Ley N° 26.097, incluye en su artículo 7° una serie de principios aplicables a la designación de personal en el sector público, estableciendo en su inciso 4° la obligación de los Estados Parte de adoptar sistemas de convocatoria a empleados públicos que promuevan la transparencia y prevengan conflictos de intereses (Art. 7°).

También la Convención Interamericana contra la Corrupción de 1997, aprobada por Ley N° 24.759, establece que los Estados Partes deben *"crear, mantener y fortalecer (...) sistemas para la contratación de funcionarios públicos (...) que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas"* (art. III, inc. 5°).

Es decir que, desde el punto de vista jurídico, el Estado argentino ha firmado tratados internacionales y ha adherido a declaraciones sobre calidad en la gestión de la función pública que imponen al Estado la obligación de profundizar la profesionalización de la Administración y mejorar la calidad de la función pública y la transparencia².

² MOLINA, Marcela S, 2020, *"La idoneidad del funcionario público y los sistemas de selección"*, La Ley, RDA 2020-132, 86.

Asimismo, el Art. 2° inc. i) de la Ley N° 25.188, cuya reforma propiciamos a través de la presente iniciativa, establece la obligación de todas las personas que se desempeñen en la función pública de abstenerse de intervenir en todo asunto respecto al cual se encuentre comprendido en alguna de las causas de excusación previstas en la normativa procesal civil. Dichas causas de excusación, incluidas en el artículo 17 inciso 1° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comprende al parentesco por consanguinidad dentro del cuarto grado y segundo de afinidad con alguna de las partes, sus mandatarios o letrados.

Como puede apreciarse, contamos con importante normativa que tiene dentro de sus objetivos desalentar la contratación de familiares en el sector público nacional. Sin embargo, su falta de contundencia y claridad ha motivado que sea objeto de múltiples interpretaciones que la tornaron ineficaz e insuficiente, y durante los últimos años se han registrado numerosos antecedentes que dan cuenta de su incumplimiento.

Por nuestra parte, estamos convencidos de que el nepotismo constituye un grave problema jurídico e institucional en nuestro país, potenciado por el actual escenario institucional, que debe ser abordado con una normativa clara y contundente para erradicarlo.

El desarrollo económico y la satisfacción de las necesidades colectivas y generales exigen fortalecer las instituciones públicas, combatir la corrupción, terminar con el clientelismo y las prebendas” y, para ese fin, “es indispensable la profesionalización de la Administración Pública garantizando el ingreso y promoción en la carrera administrativa sobre la base de la idoneidad y mérito, poniendo fin a las prácticas políticas patrimoniales y prebendarias arraigadas en la República Argentina”³.

Por ello, consideramos sumamente necesario que la Argentina cuente con una norma expresa que regule la contratación de parientes en la Administración Pública Nacional, lo que permitiría alcanzar los objetivos afines a una auténtica democracia republicana en coincidencia con las prescripciones de la Constitución Nacional.

Alberdi, que cumplió un rol esencial en la redacción de la Constitución Nacional, sostuvo que *"los derechos de la democracia representativa no pueden ser*

³ MOLINA, Marcela S, 2020, op. cit.

monopolizados por un solo hombre, clase o partido"⁴, de modo tal que el sistema jurídico argentino de ninguna manera pueda admitir que el gobierno de turno disponga a su antojo de la integración de los distintos órganos de gobierno.

Al respecto, diversos constitucionalistas vienen advirtiendo hace tiempo acerca de la necesidad de erradicar las prácticas de nepotismo en la administración pública, remarcando su incompatibilidad con las disposiciones de la Constitución Nacional. En este sentido, María Angélica Gelli, ha afirmado que resulta *"imposible ejercer un control real a otro integrante de la familia... Cuando el cargo del pariente o esposa se ejerce en un órgano de control del funcionario hay una incompatibilidad que se debe romper. La propia responsabilidad de los funcionarios le haría caer ese nombramiento justamente porque tiene que ejercer un control"*.⁵ Por su parte, el jurista Carlos Mayón, analizando la reforma constitucional de 1994, ha sostenido que *"en el futuro debería emprolijarse la Constitución, corrigiendo aquellas normas que requieren mayor claridad, restableciendo la independencia de los poderes y de los órganos de control, incluyendo cláusulas contra el nepotismo y, sobre todo, poniendo límites al enorme poder que se ha otorgado al Ejecutivo"*⁶.

A colación, un informe elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Organización de Estados Americanos (OEA), denominado *"Corrupción y Derechos Humanos"*, considera al nepotismo como una forma de corrupción que tiene alto impacto en las Américas, y señala que los *"actos de favoritismo político como redes clientelistas o nepotismo ... son formas de afectación del derecho a acceder a los cargos en condiciones de igualdad y no discriminación"*. Además, recuerda que *"...la corrupción no solo afecta a quienes son excluidos del acceso o de sus cargos por actos de corrupción, sino que afecta a la sociedad en su conjunto cada vez que quienes acceden a dichos cargos lo hacen como consecuencia de la corrupción"*⁷.

Por su parte, un reciente estudio de la OCDE sobre Integridad en Argentina (OCDE, 2019), advirtió sobre el bajo nivel de profesionalización de la administración pública en nuestro país y su alto índice de politización, señalando que *"el reclutamiento de personal basado en el mérito podría ser un avance*

⁴ ALBERDI, Juan B., "Obras Selectas - Bases y Puntos de Partidas para la Organización de la República Argentina", Tomo X.

⁵ GELLI, María Angélica, 2015, Exposición en "XVII Conferencia Nacional de Abogados", Misiones.

⁶ MAYÓN, Carlos, "A veinte años de la reforma de la Constitución Nacional".

⁷ CIDH, 2019, "Corrupción y derechos humanos: Estándares interamericanos", <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/CorrupcionDDHHES.pdf>

importante para lograr una cultura de integridad en el país”⁸. En ese sentido, se ha afirmado que profesionalizar la Administración Pública constituye un aspecto esencial para fortalecer las instituciones públicas y combatir la corrupción. Pues, *“también es corrupción el nepotismo y el favoritismo en el ingreso a la función pública”*⁹.



El nepotismo, si bien es un fenómeno extendido en todo el mundo, como señalan la CIDH y la OEA tiene un especial impacto en América Latina, y es por ello que varios países han avanzado en normativa para erradicar esta práctica.

Perú, por ejemplo, mediante la Ley N° 26.771, estableció la *“Prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público, en casos de parentesco”*. En Brasil, por otra parte, rige un sumario vinculante del Supremo Tribunal Federal (STF) desde el año 2008, que establece que *“El nombramiento del cónyuge, compañero o pariente en línea recta, colateral o por afinidad, hasta el tercer grado inclusive, de la autoridad que nombra, o de dependiente de esa persona, en cargo de dirección, jefatura o asesoramiento, para el ejercicio de cargo en comisión de confianza, o aún de función remunerada en la*

⁸ OCDE, 2019, “Estudio de la OCDE sobre Integridad en Argentina”, pág. 6. <https://www.oecd.org/gov/ethics/estudio-integridad-en-argentina-folleto.pdf>

⁹ MOLINA, Marcela S, 2020, op. cit.

administración pública directa o indirecta de cualquiera de los poderes de la Unión, de los Estados, del Distrito Federal y de los municipios, comprendiendo en ello el intercambio mediante designaciones recíprocas, es violatorio de la Constitución Federal" (STF 21/8/08).

En el mismo sentido, en 2017, Francia sancionó la Ley N° 1.339 denominada "Ley de Confianza en la Vida Política", que incluyó una regulación expresa para evitar el nepotismo. Dicha norma, en su artículo 11, prohíbe a los miembros del gobierno designar familiares en sus gabinetes bajo apercibimiento de aplicarles fuertes sanciones económicas y penas de hasta 3 años de prisión, una disposición que fue validada por el Consejo Constitucional francés en septiembre del mismo año.

Señor Presidente, es inconcebible consolidar un Estado democrático si no asumimos el compromiso de propiciar acciones tendientes a mejorar la institucionalidad, la transparencia y la integridad de la función pública.

Por ello y por los fundamentos expuestos, solicito a mis pares me acompañen en la aprobación del presente proyecto de ley.

FIRMANTES:

- 1.- Mercedes JOURY
- 2.- Cristian RITONDO
- 3.- María Luján REY