

Montevideo, 30 de diciembre de 2024

Sr.
Prof. Dr. Álvaro Danza
Presente.-

De nuestra mayor consideración:

Por la presente cumplimos en responder a la consulta que nos formulara el pasado 20 de diciembre del corriente en torno a las posibles incompatibilidades que podrían surgir entre el cargo de Presidente de la Administración de Servicios de Salud del Estado (ASSE) y las funciones que actualmente desempeña como médico consultante de Medicina en un Prestador Integral Privado así como sus funciones como Profesor Titular de Clínica Médica de la Facultad de Medicina de la Universidad de la República (UDELAR) y como Director del Consejo Editorial de la Revista Médica del Uruguay.

A continuación, se dedicarán los apartados siguientes a analizar el marco normativo de referencia y la subsunción de las consultas antes mencionadas en el mismo.

1 MARCO NORMATIVO

Las incompatibilidades y prohibiciones que genera la designación como director o consejero de un Ente Autónomo y Servicio Descentralizado se encuentran genéricamente reguladas en el art. 200 de la Constitución de la República y específicamente para ASSE en el art. 9 de la Ley Nº 18.161 de 29 de julio de 2007.

- 1.1 El **art. 200 de la Constitución**, dispone que: *“Los miembros de los Directorios o Directores Generales de los Entes Autónomos o de los Servicios Descentralizados no podrán ser nombrados para cargos ni aun honorarios, que directa o indirectamente dependan del Instituto de que forman parte. Esta disposición no comprende a los Consejeros o Directores de los servicios de enseñanza, los que podrán ser reelectos como catedráticos o profesores y designados para desempeñar el cargo de Decano o funciones docentes honorarias. La inhabilitación durará hasta un año*

después de haber terminado las funciones que la causen, cualquiera sea el motivo del cese, y se extiende a todo otro cometido, profesional o no, aunque no tenga carácter permanente ni remuneración fija. Tampoco podrán los miembros de los Directorios o Directores Generales de los Entes Autónomos o de los Servicios Descentralizados, ejercer simultáneamente profesiones o actividades que, directa o indirectamente, se relacionen con la Institución a que pertenecen. Las disposiciones de los dos incisos anteriores no alcanzan a las funciones docentes”.

- 1.2 Por su parte, el **art. 9 de la Ley Nº 18.161** dispone que: "*Los miembros del Directorio de ASSE no podrán ser nombrados para cargos, ni aún honorarios, que directa o indirectamente dependan de ésta. Esta inhabilitación durará hasta un año después de haber cesado en sus funciones, cualquiera sea el motivo del cese, y se extiende a todo otro cometido, profesional o no, aunque no tenga carácter permanente ni remunerado. Los miembros del Directorio tampoco podrán ejercer simultáneamente profesiones o actividades que, directa o indirectamente, se relacionen con ASSE. Las prohibiciones e incompatibilidades señaladas no rigen para las funciones docentes desempeñadas honorariamente en institutos de enseñanza superior”.*

Tal como surge del Diario de Sesiones en el que fue discutido el art. 9 de la Ley Nº 18.161, con la redacción de dicho artículo se buscó replicar lo dispuesto por el art. 200 de la Constitución, sin perjuicio de lo cual, en la adaptación al servicio específico de ASSE, surgen divergencias con el artículo constitucional que es necesario analizar para poder responder a las consultas formuladas.

2 INCOMPATIBILIDADES

De la inteligencia del marco normativo reseñado podemos decir que se le da tratamiento al menos a dos tipos de posibles incompatibilidades entre la calidad de Presidente del Directorio de ASSE y otro tipo de funciones.

2.1 Prohibición de ser nombrado en cargos dependientes de ASSE

- 2.1.1 **Con carácter general**, debe señalarse que el cargo de Presidente del Directorio de ASSE es incompatible con el nombramiento en cualquier cargo que dependa directa o indirectamente de ASSE.

Ello es así en tanto el art. 200 establece que "*Los miembros de los Directorios o Directores Generales de los Entes Autónomos o de los Servicios Descentralizados no podrán ser nombrados para cargos ni aun honorarios, que directa o indirectamente dependan del Instituto de que forman parte”.*

Por su parte, el art. 9 de la Ley N° 18.161 dispone que *“Los miembros del Directorio de ASSE no podrán ser nombrados cargos, ni aún honorarios, que directa o indirectamente dependan de ésta”*.

Como puede advertirse, la prohibición está redactada de la misma forma en la Constitución y en la Ley, con el fin claro de evitar que, quien integra el órgano jerarca máximo de ASSE (en este caso, el Directorio) pueda beneficiarse directa o indirectamente nombrándose a sí mismo en cargos de la Institución que preside.

En efecto, adviértase que la prohibición es la de “ser nombrados” en cargos dependientes de ASSE cuando dichas personas a su vez son directores, por lo que la prohibición alcanza a nuevos nombramientos, pero no necesariamente a los cargos que el ahora director, ya detentaba antes de su designación.

Al respecto, cabe señalar que el art. 200 de la Constitución hace una salvedad al régimen general, que es la relativa a los consejeros o directores de los entes autónomos de enseñanza. Sobre el particular, el constituyente dispone: *“Esta disposición no comprende a los Consejeros o Directores de los servicios de enseñanza, los que podrán ser reelectos como catedráticos o profesores y designados para desempeñar el cargo de Decano o funciones docentes honorarias”*.

En este caso, la prohibición de integrar el órgano jerarca y aún así, ser designado en un nuevo cargo, cede ante las particularidades de la función docente y es así que la Constitución dispone que, aun siendo Consejero, el funcionario podría ser reelecto en su cargo docente o designado para desempeñar el cargo de Decano o “funciones docentes honorarias”.

Asimismo, adviértase que la excepción que se hace en materia de enseñanza, confirma el criterio de que la prohibición es respecto de nombramientos con posterioridad a la asunción como director, ya que refiere a la “relección” en el cargo docente y no a mantener el cargo docente que ya tenía y que podrá mantener durante su mandato como director o consejero. Lo mismo en el caso de la designación para desempeñar el cargo de Consejero u otras funciones docentes honorarias.

Por último, se establece una extensión temporal de la inhibición de ser nombrado en dependencias de ASSE hasta por un año después del cese, extendiéndose a todo otro cometido, profesional o no, aunque no tenga carácter permanente ni remuneración fija.

- 2.1.2 **En el caso particular**, entendemos que dicha inhibición no alcanza a las partidas que el consultante percibe desde hace años a través de la Comisión de Apoyo de los Programas Asistenciales de ASSE por sus

funciones docentes-asistenciales, en este caso Profesor Titular, en la Facultad de Medicina de la UDELAR.

En efecto, los docentes de la Facultad de Medicina perciben un complemento salarial que es abonado a través de la Comisión de Apoyo, en el marco del Convenio existente entre ASSE y la UDELAR, celebrado el 5 de diciembre de 2008, para el financiamiento del Programa de Unidades Docentes Asistenciales.

Esta partida, que cobran hace años todos los docentes de la Facultad de Medicina a través de la Comisión de Apoyo de ASSE, entendemos que de ninguna forma significa un “nombramiento” en ningún cargo que dependa directa o indirectamente de ASSE.

- 2.1.3 **En suma**, la percepción de la partida abonada por la Comisión de Apoyo de ASSE por las funciones del cargo docente de UDELAR no se encuentra alcanzada por la prohibición aquí analizada en tanto el fundamento por el que se percibe la partida es el de carácter docente de la UDELAR, no generándose ningún cargo nuevo ni nombramiento alguno en una dependencia de ASSE.

1.2 Prohibición de ejercer simultáneamente actividades relacionadas

- 1.2.1 **Con carácter general**, tanto la Constitución como la ley establecen en términos prácticamente idénticos la prohibición de ejercer en simultáneo con el cargo de Director de un Ente Autónomo o Servicio Descentralizado profesiones o actividades que directa o indirectamente se relacionen con la Institución a la que pertenecen.

El art. 200 de la Constitución señala: *“Tampoco podrán los miembros de los Directorios o Directores Generales de los Entes Autónomos o de los Servicios Descentralizados, ejercer simultáneamente profesiones o actividades que, directa o indirectamente, se relacionen con la Institución a que pertenecen”*.

En términos prácticamente idénticos, el art. 9 de la Ley Nº 18.161 establece que: *“Los miembros del Directorio tampoco podrán ejercer simultáneamente profesiones o actividades que, directa o indirectamente, se relacionen con ASSE”*.

Tal como puede percibirse, la prohibición es amplia y consiste en ejercer en forma simultánea al cargo de Director de ASSE cualquier tarea que directa o indirectamente se relacione con dicha Administración.

En efecto, la vaguedad de los términos y la alusión al carácter indirecto de la posible relación, hace que sea muy difícil encontrar alguna actividad que pueda realizar un médico que no pueda ser relacionada, aunque sea indirectamente, con ASSE que es el mayor prestador de salud del país.

No obstante, tratándose de una prohibición, entendemos que debe ser interpretada racionalmente y de forma restrictiva, buscando la ratio de lo que se intenta prevenir, que entendemos que en este caso es el conflicto de interés.

- 2.2.2 **En el caso particular**, corresponde analizar si las tareas como médico consultante en una institución de asistencia médica privada, podría considerarse comprendida en la prohibición de realizar tareas en simultáneo que directa o indirectamente se relacionen con ASSE.

En este sentido, debe señalarse que la tarea del médico consultante es generalmente atribuida a un Catedrático, como es el caso del Profesor Danza, al que se acude en casos de pacientes complejos que no pueden ser resueltos por los médicos que se encuentran brindándole asistencia. En esos casos, frente a la complejidad del cuadro, se solicita auxilio al consultor para que brinde una orientación en torno a cómo proceder con ese paciente.

En el caso bajo análisis, la especialidad del Profesor de Clínica Médica (internista) reviste la particularidad de que la consulta se realiza respecto de casos de pacientes que se encuentran internados o ambulatorios, de compleja resolución, y respecto de los cuales, los médicos tratantes solicitan una consulta.

Como puede apreciarse, se trata de tareas atribuidas a personas con altísimos niveles de especialidad en un área muy específica que, a pesar de su carácter puntual u ocasional, reviste una importancia fundamental en el marco asistencial.

Siendo esta la tarea de orientación puntual como consultante a otros profesionales respecto de casos concretos de pacientes, no se advierte ni que directa ni indirectamente pueda existir una relación con ASSE ni mucho menos un conflicto de interés. Se trata de una actividad muy puntual, respecto de pacientes de otro Prestador, que no constituye ni tareas de dirección ni de gestión, que puedan estar relacionadas de forma alguna con ASSE.

- 2.2.3 **En suma**, más allá de lo vaga y amplia de la redacción de la prohibición, la misma debe ser interpretada en forma racional y restrictiva, bajo cuya perspectiva la tarea de consultante de Medicina Interna en un Prestador privado puede considerarse que no tiene relación directa ni indirecta alguna

con ASSE por lo que se entiende que tampoco en este caso se estaría comprendido por la inhabilitación.

2.3 Exclusión de la prohibición de las funciones docentes

2.3.1 **Con carácter general**, la actividad docente presenta particularidades en materia de incompatibilidades, siendo excluida de las actividades que se consideran incompatibles aun en las funciones que requieren mayor imparcialidad, como puede ser la magistratura.

En el caso de la Dirección de los Entes Autónomos y los Servicios Descentralizados, a pesar de la amplitud de la prohibición de realizar tareas en simultáneo que se pudieran relacionar directa o indirectamente con dicha Administración, el art. 200 de la Constitución expresamente establece que: *“Las disposiciones de los dos incisos anteriores no alcanzan a las funciones docentes”*.

Quiere decir que ni la prohibición de ser designado en cargos dependientes del ente ni la de realizar actividades en simultáneo que directa o indirectamente puedan tener relación con dicha Administración, alcanzan a las funciones docentes, que podrán seguir siendo realizadas de cualquier modo.

Por su parte, el art. 9 de la Ley N° 18.161, dispone que: *“Las prohibiciones e incompatibilidades señaladas no rigen para las funciones docentes desempeñadas honorariamente en institutos de enseñanza superior.”*

Como puede advertirse, al igual que sucede en los otros incisos, el art. 9 de la ley sigue la lógica del art. 200 de la Constitución disponiendo que la exclusión no alcanza a las “funciones docentes”. Sin embargo, la ley agrega un giro más al texto constitucional no limitándose únicamente a señalar “funciones docentes” sino que agrega además *“desempeñadas honorariamente en institutos de enseñanza superior”*.

Surge manifiesto que el giro empleado por la ley es más restrictivo que el empleado por la Constitución ya que agrega el desempeño honorario para la exclusión. En efecto, la Constitución señala categóricamente que todas las funciones docentes están excluidas de la prohibición, lo cual es lógico ya que ni siquiera los magistrados, están inhabilitados de seguir siendo docentes. No obstante, habrá que interpretar qué quiso decir el legislador con “desempeñadas honorariamente” a los efectos de saber si se ha apartado o no del texto constitucional.

Tal como se dirá seguidamente, interpretamos que el giro empleado por el art. 9 de la ley “desempeñadas honorariamente” no necesariamente

significa que las únicas funciones docentes excluidas son aquellas que se realizan sin percibir remuneración alguna por las siguientes razones.

En primer lugar, las funciones docentes universitarias por las que no se percibe remuneración alguna son, por ejemplo, las relativas a la integración de los órganos de cogobierno (ser claustrista, consejero, integrar una comisión, etc.) y para todas ellas se necesita para ser designado, pertenecer al orden docente. Esto es, tener un cargo docente que habilita dicha integración y que obviamente es remunerado. Por lo tanto, por funciones docentes desempeñadas honorariamente no puede estar refiriéndose a funciones docentes que se realizan sin percibir remuneración, ya que sin un cargo asociado a una remuneración, no se puede cumplir función docente alguna en la UDELAR.

En segundo lugar, el inciso final del art. 200 excluye de la incompatibilidad a toda la actividad docente, por lo que debe procurarse una interpretación de la ley que sea armónica con el texto constitucional ya que si la ley hubiese excluido parte de las funciones docentes, cuando la Constitución claramente las ha incluido a todas, entonces es claro que dicha disposición sería inconstitucional.

En este sentido, la palabra “*honorariamente*” vinculada al desempeño de un cargo, no necesariamente supone que el desempeño sea sin una retribución asociada. En efecto, la primera acepción del término “honorario” conforme al diccionario de la RAE es “*Que sirve para honrar a alguien*” o “*Que tiene ese título o cargo como honorario. Presidente honorario*”.

En consecuencia, para poder realizar una interpretación armoniosa de la ley con el texto constitucional, debemos entender que la ley está utilizando la acepción de servicio u honor de la palabra honorario y no la referida al carácter remunerado o no de la función.

Esta, además de ser una interpretación posible (ya que como señalamos – no se pueden desempeñar funciones docentes honorarias en la Universidad si no se tiene un cargo docente remunerado asociado- es la única interpretación del texto legal acorde a la Constitución.

En tercer lugar, esta interpretación es refrendada por los antecedentes parlamentarios, de los cuales surge que en la discusión particular del artículo 9 de la ley, en varias oportunidades se señala que el mismo debe ser incorporado porque es lo que dispone el art. 200 de la Constitución. Es decir, en todo momento se deja en claro que la intención del legislador fue la de trasladar el texto del art. 200 de la Constitución a la ley orgánica de ASSE.

Por lo tanto, es claro que el legislador no quiso excluir de la excepción a las funciones docentes remuneradas, sino que simplemente utilizó el giro que el propio art. 200 utiliza en su primer inciso, y que claramente no refiere a la remuneración sino al carácter de honor del cargo universitario. En efecto, el propio art. 200 refiere a funciones docentes universitarias honorarias en otro pasaje, pero deja claro en su inciso final que todas las tareas docentes son excluidas de las dos prohibiciones que contiene el artículo.

En cuarto lugar, de un análisis lógico sistemático de todo el ordenamiento interpretamos que todas las funciones docentes se encuentran excluidas de la prohibición en tanto esta es la única interpretación constitucional que puede hacerse del texto y la única que tiene sentido, ya que no pueden desempeñarse funciones docentes honorarias sin tener un cargo docente remunerado asociado a ellas.

- 2.3.2 **En el caso particular**, el cargo de Profesor Titular de Clínica Médica de la Facultad de Medicina de la UDELAR es sin duda una función docente que además reviste el carácter de honorífica, siendo el máximo grado de la carrera docente universitaria.

En el mismo sentido, tampoco se advierte incompatibilidad alguna con el cargo de Director del Consejo Editorial de la Revista Médica del Uruguay por ser una actividad científica y académica que además no tiene ninguna remuneración asociada.

- 2.3.3 **En suma**, el cargo de Presidente de ASSE es compatible con el cargo de Profesor Titular de Clínica Médica en tanto se encuentra incluido en la excepción que establece el art. 200 de la Constitución y el 9 de la Ley N° 18.161 en la interpretación antes señalada.

3 CONCLUSIÓN

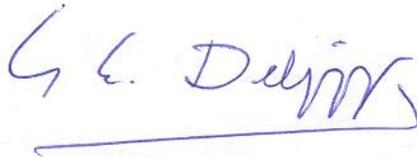
- 3.1 A partir de las consideraciones formuladas en los párrafos precedentes, pueden sintetizarse las siguientes conclusiones:
- a) la percepción de la partida abonada por la Comisión de Apoyo de ASSE por las funciones del cargo docente de UDELAR no se encuentra alcanzada por la prohibición constitucional y legal en tanto el fundamento por el que se percibe la partida es el de carácter docente de la UDELAR, no generándose ningún cargo nuevo ni nombramiento alguno en una dependencia de ASSE;
 - b) más allá de lo vaga y amplia de la redacción de la prohibición del art. 9° de la ley de ASSE, la misma debe ser interpretada en forma racional y restrictiva, bajo cuya perspectiva la tarea de

consultante de Medicina Interna en un Prestador privado puede considerarse que no tiene relación directa ni indirecta alguna con ASSE; y

- c) el cargo de Presidente de ASSE es compatible con el cargo de Profesor Titular de Clínica Médica en tanto se encuentra incluido en la excepción que establece el art. 200 de la Constitución y el 9 de dicha ley N° 18.161 en la interpretación antes señalada.

Sin perjuicio de las consideraciones aquí vertidas, se sugiere al consultante para su mayor tranquilidad, realizar la consulta a la División Jurídica de la UDELAR y en su caso, a la JUTEP para tener en cuenta la opinión técnica de dichos organismos.

Sin otro particular, saludamos a Ud. muy atentamente,



Dr. Carlos E. Delpiazzo



Dra. Natalia Veloso