

Viedma, 03 de octubre de 2011

Dictamen DAL N° 212/11

REF.: Expte. N° SSD-10-0019

Auditor General Judicial s/ Presentación.

SEÑORA SECRETARIA

DE SUPERINTENDENCIA:

I.- Se requiere la intervención de esta Dirección de Asesoramiento Técnico Legal con el propósito de que tome nueva intervención en el sumario administrativo en trámite por los presentes actuados, instruido al agente, xxx, F. P.

Esta Asesoría tuvo oportunidad de expedirse sobre dicho trámite mediante Dictamen DAL N° 42/11, obrante a fs. 57/59, a cuyos términos remito *brevitatis causae*.

Coincidiendo con el criterio allí propiciado, el Superior Tribunal de Justicia mediante Resolución N° 241/11 que corre glosada a fs. 66/67, declaró la nulidad de lo actuado por el Instructor Sumariante a partir de fs. 32.

II.- En la presente ocasión, de la compulsada del referido sumario surge que se ha enderezado el mismo en sentido acorde con las observaciones formuladas en el citado Dictamen y que dieran lugar, como se dijo, a la nulidad decretada, de suerte tal que lo actuado a partir de fs. 72 se ajustó a lo previsto en el artículo 29 de la Ley K N° 2430, modificada íntegramente por el artículo 1° de la Ley N° 4.503, y sus normas reglamentarias, concordantes y complementarias.

La comparecencia del encartado en el marco de lo estatuido en el artículo 40 del Reglamento Judicial -t.o. 2011- se produjo con apego a los recaudos previstos en dicho precepto y en el artículo 45 del mismo plexo reglamentario, designando como letradas patrocinantes a las Dras. Ana Dominga HUENTELAF y Nora Trinidad ARAVENA -fs. 78782-.

1.- En dicha oportunidad el Sr. P. interpuso recurso de revocatoria contra la citada Resolución STJ N° 241/11, solicitando se revoque la misma y se deje sin efecto el sumario instruido por considerarlo nulo de nulidad absoluta e insanable, ante la inexistencia de méritos que válidamente puedan motivar su apertura.

En apoyo de su pretensión señala que la apertura del sumario se baso en la denuncia formulada por el agente xxx en su calidad de superior jerárquico -Jefe Interino a cargo de la Oficina de xxx de la xx Cicunscripción Judicial-, basada en varias quejas que habría recibido de distintas personas, entre otras del Sr. xxx, Jefe de xxx, respecto del uso indebido del vehículo

oficial que diariamente hiciera al transportar personas ajenas al Poder Judicial en horario de trabajo, sin precisar las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se habrían producido los hechos denunciados. Agrega a ello que el Sr. xxx, al ampliar su denuncia, manifestó que el denunciado posee una mala predisposición y negligencia hacia el trabajo, dado que gran parte del tiempo lo utiliza para realizar tareas personales, provocando con tal actitud un deterioro al buen funcionamiento de la oficina y al servicio de justicia, pero sin precisar en que consiste la aludida negligencia ni de que manera se afecta el servicio. A renglón seguido sostiene que lo precedentemente apuntado evidencia la falta de méritos que sustenten válidamente la apertura del sumario y, por ende, su sustanciación.

En su presentación el Sr. P. también cuestiona la investigación llevada a cabo por el instructor y los cargos que como consecuencia de ella se le formularan, a saber: haber utilizado un vehículo oficial a cargo de la oficina donde presta funciones para trámites personales ajenos a sus obligaciones laborales; desobedecer órdenes del superior jerárquico que lo instaban a no ejercer tales prácticas; incumplimiento del horario de trabajo e inobservancia del comportamiento acorde al decoro y la ética en la prestación del servicio -fs. 72-. Estima que aquella se basó sólo en la aludida denuncia imprecisa y en testimonios incompletos, contradictorios y por ello dudosos, calificaciones a las que arriba luego de realizar un pormenorizado análisis de las declaraciones testimoniales obrantes a fs. 13/14. fs. 20/20vta. y fs. 25/27vta., considerando que a través de los mismos no se logra acreditar de manera fehaciente los hechos imputados.

2.- Con relación a la pretendida nulidad de la apertura del sumario debido a la ausencia de méritos suficientes para motivar válidamente su apertura, es dable puntualizar que la decisión de instruir un sumario no es susceptible de ser recurrida pues se trata de un acto que no puede afectar o lesionar derecho subjetivo o interés legítimo desde que la sustanciación del sumario está dirigida a ofrecer la oportunidad de esclarecer los hechos y circunstancias a favor de la Administración y de los propios intereses de los denunciantes y presuntos implicados, a la vez que constituye el ejercicio del poder disciplinario que compete a la autoridad administrativa para investigar los hechos que pudieran configurar irregularidades o violaciones del orden jurídico, y determinar las responsabilidades que en la producción de tales hechos pudieran corresponder a sus agentes, aplicando las sanciones autorizadas o declarando la inexistencia de dichas responsabilidades; desprendiéndose de lo dicho que no existe el derecho del funcionario público a no ser sumariado, sino que, contrariamente, tiene la obligación de someterse a sumario (Cfr. PTN, Dictámenes 274:110; REPETTO, Alfredo L. *Procedimiento administrativo disciplinario: El Sumario*, ed. Cátedra Jurídica, Bs. As. 2008, págs. 28-29, con cita de Dictámenes PTN 110:34 y 159:113).

3.- Respecto de los cuestionamientos al desarrollo de la etapa investigativa y a la consiguiente formulación de cargos cabe señalar que le asiste razón al agente sumariado, habida cuenta de que en la instrucción llevada a cabo no se ha logrado acreditar de manera fehaciente los hechos materia de investigación. Esta última tiene como punto de partida la denuncia obrante a

fs. 2, ampliada a fs. 3, de la cual surge claramente que en ella nada se dice sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se habrían producido los hechos denunciados. Al respecto no debe soslayarse que la referencia precisa de los hechos constituye el requisito esencial que de ninguna manera puede ser omitido ni menoscabado en la iniciación del sumario (Cfr. SESIN, Juan D., *La potestad disciplinaria en la jurisprudencia. Jurisprudencia de la Sala Contencioso Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba*, ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2010, pág. 56 y ss., Sentencia N 76/97, “Cuello, Walter c/ Provincia de Córdoba. Plena jurisdicción. Recurso de apelación”).

No obstante ello, una vez ordenada la apertura del sumario, siendo que este último, como se dijo más arriba, tiene por finalidad investigar hechos de los cuales pueda derivar responsabilidad disciplinaria para los agentes públicos, corresponde al designado instructor sumariante emplear los medios de prueba que estime conducentes para el esclarecimiento del hecho investigado; sin embargo, en el caso que nos ocupa mediante la prueba colectada, circunscripta a las declaraciones testimoniales obrantes a fs. 13/14, 17/17vta., 20/20vta., 25/27vta., no se ha logrado acreditar aquellos extremos, mas bien de ella surgen contradicciones e imprecisiones con relación a tales hechos.

En efecto, la denuncia se torna inconsistente cuando el propio denunciante contradice parte de sus términos ya que mientras en esta afirma haber recibido varias quejas de distintas personas respecto al uso indebido del vehículo oficial por parte del agente denunciado, de su declaración testimonial obrante a fs. 25/27vta. surge que solamente el agente xxx le comentó tal hecho.

En cuanto a las declaraciones testimoniales es dable señalar que las mismas también resultan inconsistentes ya que de su confrontación surgen contradicciones e imprecisiones sobre la ocurrencia de los hechos denunciados. Vale precisar al respecto que el mencionado agente xxx testificó a fs. 14/15 que vio al agente sumariado en el vehículo oficial Renault 12 con personas que no trabajan en el Poder Judicial, tanto en horario matutino como vespertino, cuando nada menos que el Jefe de la Oficina de xxx de la ciudad de xxx, Sr. xxx, en su declaración testimonial que luce a fs. 17/17vta., señaló en forma categórica que el agente P. utiliza el referido automotor por la mañana, como así también que es compartido por otros notificadores que no tienen movilidad propia, entre ellos xxx y xxx, sin que conste en autos que el primero de estos últimos haya manifestado que se hubiera visto impedido de contar, a su turno, con el vehículo oficial en cuestión, mientras que al segundo no se lo llamó a declarar. A su vez el mencionado agente xxx, en su declaración testimonial obrante a fs. 20/20vta., refirió haber escuchado decir al citado Jefe de la Oficina xxx de la ciudad de xxx que vio al agente P. con unas mujeres en el auto oficial y que éste lo saludó y pasó de largo; sin embargo aquel Jefe declaró a fs. 17/17vta. que no lo había visto con personas ni en actividades ajenas al Poder Judicial.

Si bien los agentes xxx, xxx y xxx manifiestan en sus respectivas declaraciones

testimoniales haber visto al agente P. utilizando el vehículo oficial para cuestiones ajenas al servicio, en ningún caso conjugan las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que tales hechos se habrían producido, sino más bien, como se dijo, aportan datos imprecisos y contrastables, de suerte tal que no cabe razonablemente considerar probado verazmente un hecho si no se pudo, como en el caso que nos ocupa, determinar en forma fehaciente la relación del mismo con aquellas circunstancias.

Cabe consignar además que no se ha producido prueba alguna tendiente a acreditar las denunciadas negligencia y mala predisposición hacia el trabajo por parte del agente P., las cuales provocarían un deterioro al buen funcionamiento de la Oficina xxx de la ciudad de xxx y al servicio de justicia; en otros, términos, no se acreditó retraso injustificado en el diligenciamiento de cédulas, oficios y exhortos, ni demoras o mala práctica en otras incumbencias propias del cargo de xxx, como tampoco incumplimiento del horario de trabajo.

Vale tener presente que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dejado sentado que un hecho cualquiera, así sea verosímil, no exime de su prueba, en tanto no sea de los hechos comúnmente considerados como ciertos e indiscutibles, pertenezcan a la historia, o a las leyes naturales o a la ciencia, o a las vicisitudes de la vida pública actual (Cfr. Fallos, 238:566).

III.- Con arreglo a lo expuesto cabe concluir que tanto los cargos formulados a fs. 72 como el informe del instructor sumariante efectuado en orden a lo previsto en el artículo 46 del Reglamento Judicial –to. abril de 2011-, obrante a fs. 90/92vta., en cuanto en él se tienen por acreditados los hechos materia de investigación, no parten de una relación circunstanciada de los hechos, ni constituyen un derivación razonada de las probanzas aportadas al sumario en trámite pues la ponderación de estas últimas bajo las reglas de la sana crítica no permiten tener por acreditada la existencia de falta disciplinaria y la consiguiente responsabilidad del agente sumariado; en mérito a ello, soy de opinión que en el presente trámite procede decretar el sobreseimiento del agente F.P.

Atentamente.

Juan Claudio Pereyra
Director de Asesoramiento Legal
Poder Judicial