



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

Buenos Aires, 13 febrero de 2017

RES. CM N° 1 /2017

VISTO:

El expediente SCD N° 253/16-0, caratulado: “SCD s/ Romano, Federico s/ Recurso Art. 26 Ley 1903 – Texto conf. Ley 4891 (Actuación N° 27588/16)” y,

CONSIDERANDO:

Que en fecha 29/11/2016, el Departamento de Sumarios del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires remitió a la Presidencia de la Comisión de Disciplina y Acusación copia certificada del Expediente DSMPF N° 10/16, caratulado “Romano, Federico s/ inasistencias injustificadas”, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley N° 1903 -texto conforme Ley N° 4891-, ante el recurso interpuesto por el agente Federico Romano contra la Resolución TDMPF N° 61/2016.

Que según surge de las copias certificadas del expediente mencionado, en fecha 24/05/2016, el Tribunal de Disciplina del Ministerio Público Fiscal dictó la Resolución TDMPF N° 9/2016, mediante la cual resolvió: “Iniciar actuación disciplinaria a fin de investigar los hechos referidos en los considerandos y determinar eventuales responsabilidades que pudieran corresponder. (...) Designar como instructor sumariante al Señor Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas Oeste, Dr. Martín Lapadú”.

Que la misma reconoce como causa el informe elaborado en fecha 08/04/2016 por el Departamento de Relaciones Laborales del Ministerio Público Fiscal, según el cual el agente sumariado no habría justificado la inasistencia correspondiente al día 09/12/2015.

Que en ese marco, acompañó al informe dos correos electrónicos de idéntico tenor que fueron remitidos a la casilla oficial del agente Romano, en fechas 02/03/2016 y 31/03/2016, en los que se le informaba de la ausencia injustificada de fecha 9/12/2015, solicitando que “...tenga a bien regularizar la situación a la brevedad, realizando los pedidos de licencias que correspondan ingresando al sistema OMBU /



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

PAYROLL”, aclarando que “*En caso de que su ausencia se haya reportado por un error involuntario será necesario que el jefe o responsable del sector sea quién efectúe la rectificación correspondiente mediante el “Servicio Técnico 123” del sistema OMBU ingresando de Solicitud seleccionar “No, Inventariado”, “Incidente” “Relaciones Laborales” “Inasistencias Injustificadas” “Error en la carga de presentismo”.*

Que asimismo, por correo electrónico se intimó al agente sumariado a que en el plazo de cinco (5) días hábiles solicitara la licencia correspondiente o requiriera a sus jefes que realizaran la rectificación de las inasistencias informadas, incluyendo el siguiente párrafo: “*Carecerá de validez cualquier tipo de información enviada por correo electrónico o por otra vía que no sea la de OMBU antes especificada*”.

Que el instructor sumariante, en fecha 06/06/2016, citó al agente Romano a prestar la declaración prevista por el artículo 18 del Reglamento Disciplinario del Ministerio Público, la que tuvo lugar el día 21/06/2016.

Que en dicha ocasión, el sumariado manifestó que no recordaba exactamente qué sucedió el día en que se le reprocha su ausencia injustificada, y señaló que en otras ocasiones lo habían intimado como ausente y la realidad es que por su desempeño en un cargo gremial, específicamente como Secretario del Ministerio Público y Congresal del Sindicato de Trabajadores Judiciales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (SITRAJU CABA), realiza actividades gremiales que ocupan cierto tiempo pero no impiden que concurra a trabajar.

Que en virtud de ello dejó asentado en el acta respectiva la solicitud de que no se le haga efectivo el descuento de haberes ya que el día en cuestión había concurrido efectivamente a trabajar, sin perjuicio de retirarse para realizar actividad gremial.

Que en fecha 26/08/2016, el Sr. Instructor presentó el informe final en el que concluyó que “*Del análisis de las actuaciones, el descargo del sumariado y las constancias agregadas, es posible concluir que en el presente caso no correspondería sancionar al agente ROMANO en atención a que el mismo se habría ausentado el día que se le imputa solo en forma parcial y a fin de dar cumplimiento con sus deberes como Secretario del Ministerio Público y Congresal del Sindicato de Trabajadores Judiciales de la Ciudad de Buenos Aires (SITRAJU CABA)*” y entendió que correspondía elaborar el acto administrativo que disponga el archivo del sumario,



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

efectuando sin embargo una recomendación expresa al agente Federico Romano para que conteste con diligencia los comunicados internos que se realicen.

Que seguidamente, el día 28/09/2016, el Tribunal de Disciplina del Ministerio Público Fiscal resolvió remitir las actuaciones al Departamento de Asuntos Jurídicos a fin que efectúe el correspondiente dictamen de legalidad requerido por el art. 7° inc. d) de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad de Buenos Aires, acompañando proyecto de resolución en el que se propiciaba la sanción de prevención.

Que el referido Departamento tomó la intervención de su competencia y se expidió a través del Dictamen DAJ N° 905/16, en el que luego de reseñar los antecedentes y la normativa aplicable al caso, detalló que en el acta de declaración del agente se comprobó el cumplimiento de los extremos que hacen al ejercicio de su derecho al debido proceso adjetivo, comprensivo de los derechos a ser oído, ofrecer y producir pruebas, el que se habría corroborado a lo largo del procedimiento.

Que en esa inteligencia manifestó “...resulta del caso señalar que uno de los deberes de los funcionarios es el de mantener actualizada la información sobre su domicilio y denunciar los cambios dentro de los 7 días de acaecido y, por ello se sigue que <En el último domicilio denunciado y en su dirección de correo electrónico oficial será válida cualquier comunicación y notificación que se le dirija> (art. 22 inc.f) del Reglamento de Personal del Ministerio Público. Asimismo, se encuentra previsto el deber del funcionario de <verificar periódicamente su dirección de correo electrónico oficial, y en los casos de aviso de lectura aceptarlos>” (art. 22 inc. w), del Reglamento Interno de Personal ut supra citado”.

Que luego concluyó: “En este contexto, para el presente caso puede afirmarse que la magnitud de la medida propuesta es razonable, en tanto se propone aplicar la prevención, que es la sanción más leve contemplada por el régimen legal disciplinario actualmente vigente para el Ministerio Público de la Ciudad de Buenos Aires. Por lo tanto, de su lectura puede advertirse que el mismo se encuentra motivado con los hechos, antecedentes y elementos que fueron expuestos y analizados en el presente dictamen, como también que la sanción coincide con el oportunamente propuesto por el Instructor Sumariante al momento de elaborar su informe final”.

Que como consecuencia de lo reseñado hasta aquí en fecha 01/11/2016, el Tribunal de Disciplina del Ministerio Público Fiscal dictó la Resolución



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

TDMPF N° 61/2015, por la que dispuso: *"Imponer al agente Federico Romano (...) la sanción prevista en el art. 7° inc. a) del Reglamento Disciplinario del Ministerio Público, por haber actuado en violación al art. 22 inc. c) del Reglamento de Personal del Ministerio Público"*.

Que el agente sumariado interpuso contra la Resolución TDMP N° 61/2015, en forma temporánea, el recurso previsto por el artículo 26 de la Ley N° 1903.

Que en su impugnación sostuvo el recurrente que la resolución referida *"...resulta ser manifestamente arbitraria, ya que decide sobre hechos que no fueron el objeto del sumario, es decir, que se resolvió acerca de una cuestión ajena a la pretensión del instructor que, es necesario poner de resalto, se expidió sobre lo que constituyó la denuncia, la presunta inasistencia injustificada del suscripto el día 9 de febrero de 2016 [SIC]; b) vulnera los principios generales a los que debe ajustarse el procedimiento administrativo (conf. art. 22 de la Ley de Procedimiento Administrativo), en especial, el Debido Proceso Adjetivo y el Derecho a una decisión fundada, o sea, que el acto administrativo –como el que nos ocupa– no puede ser el resultado de la voluntad pretoriana del emisor sino consecuente con la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los tratados de derechos humanos incorporados a la ley fundamental, las leyes que en consecuencia de aquellos se dicten y las resoluciones administrativas, en tanto y en cuanto, estas últimas no entren en conflicto con leyes de superior jerarquía; d) (SIC) carece, el acto impugnado, de los fundamentos mínimos y necesarios para resultar válido habida cuenta que como todo acto de la administración DEBE ESTAR DEBIDAMENTE MOTIVADO para que pueda catalogárselo de una resolución consecuente con el sistema REPUBLICANO de gobierno, ya que de lo contrario, lo cual ocurre en este legajo, no se trata más que una decisión arbitral (mal llamada discrecional) del Superior; y ajena al Estado de Derecho (conf. art. 22, inc. f, parágrafos 1 y 3, de la ley de Procedimiento Administrativo) no tiene en consideración ni los principales argumentos expuestos ni las cuestiones propuestas, habida cuenta que se investigó y recabó evidencia por el tema explicado brevemente y, frente a la propuesta de archivo realizada por quien instruyera el sumario, el Dr. Martín Lapadú, Fiscal ante la Cámara del fuero, en razón de haberse comprobado mi asistencia al lugar de trabajo el día 9 de febrero del año en curso [SIC], a pesar de ello, fui sancionado por un motivo totalmente diferente al pretense, esto es, por NO HABER RESPONDIDO LOS MAILS que me enviaran mediante el sistema informático de gestión administrativa "OMBU", en los que se requería solicitara, a pesar de que no había faltado, una licencia sin especificar cuál y porqué, si yo había concurrido al lugar de trabajo el día en cuestión, pero, además, cuando quien tenía atribuciones para autorizarlo era el Jefe de la Unidad*



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

en la que presto servicio y, para concluir, si se quiere, de haber efectuado la petición cuando me era requerida, podría haber incurrido en una falta administrativa por solicitar una licencia una vez vencido largamente los plazos que el Reglamento Interno de Personal del Ministerio Público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

Que como corolario esgrimió: “...*en definitiva, se me sancionó por no responder unos mails que explicaban que no debían ser contestados, o sea, que no podía satisfacer lo que se pretendía dado que no lo permitiría el correo precedente y, fundamentalmente, porque se me exigía la realización de una conducta para la cual no me hallaba ni me hallo autorizado y quien podía rectificar no era yo”.*

Que por Resolución de fecha 25/11/2016, la Fiscalía General dispuso comunicar a este Consejo, el recurso interpuesto por el agente sumariado y de conformidad con lo prescripto por el artículo 26 de la Ley N° 1903, tomo intervención la Comisión de Disciplina y Acusación del Consejo de la Magistratura, que resolvió remitir las actuaciones a la Dirección General de Asuntos Jurídicos con el fin que dictaminara respecto al recurso articulado.

Que esta última se expidió mediante el Dictamen N° 7382/2016, en el que afirmó que “...*durante el transcurso del sumario administrativo de marras quedó esclarecido que el agente Federico Romano no incurrió en una inasistencia injustificada el día 9 de diciembre de 2015”.* Y agregó: “*Puntualizado esto, cabe adelantar que –a criterio de este asesoramiento jurídico- los argumentos introducidos por el impugnante revisten entidad suficiente como para hacer lugar al recurso planteado y revocar la decisión adoptada por el Tribunal de Disciplina del Ministerio Público Fiscal a través de la Res. TDMPF N° 61/16”.*

Que en esa inteligencia esgrimió: “...*que le asiste razón al recurrente en cuanto afirma que el objeto previsto en la Res. TDMPF N° 9/16 por la cual se inició el sumario administrativo no guarda relación con la presunta falta por la cual, a posteriori, se lo sanciona a través del acto impugnado. Del mismo modo, se advierte que las distintas instancias sumariales –declaración del sumariado, prueba colectada, informe del instructor- circunscriben el hecho investigado a la supuesta inasistencia del día 9 de diciembre de 2015, sin observarse reproche alguno a la circunstancia de no haber contestado los correos electrónicos obrantes a fs. 5/6”.*

Que sostuvo asimismo “*En este contexto, se comparte lo afirmado por el impugnante en cuanto que no se respetó en el presente procedimiento sumarial el*



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

principio de congruencia el cual exige que los hechos sobre los cuales se inició sean idénticos a los que versa la investigación, sobre los que se califica la conducta y los descriptos en el informe definitivo y en el acto administrativo que resuelve el sumario”.

Que ello así entendió que “...del análisis de las constancias obrantes en los presentes actuados permite concluir que la Res. TDMPF N° 61/16 que dispuso la aplicación de una sanción de prevención al agente Federico Romano, presenta vicios tanto en la causa, en el objeto, en la motivación y en el procedimiento, lo cuales no pueden ser subsanados en esta instancia, tornándola nula en los términos del artículo 14 de la Ley de Procedimiento Administrativo local (Decreto N° 1510/97)”.

Que finalmente concluyó: “En virtud de todas las consideraciones precedentemente expuestas, los antecedentes obrantes en las presentes actuaciones y la normativa legal y reglamentaria aplicable, esta Dirección General de Asuntos Jurídicos entiende que corresponde hacer lugar al recurso de alzada deducido por el agente Federico Romano y, en consecuencia, disponer la revocación de la Res. TDMPF N° 61/16”.

Que la Comisión de Disciplina y Acusación tomo la intervención de su competencia y se expidió a través del Dictamen CDyA N° 24/2016, en el que expresó: “...de las constancias del expediente surge que el presente sumario se originó a raíz del informe del Departamento de Relaciones Laborales del MPF que daba cuenta de una supuesta inasistencia injustificada del sumariado el 09/12/2015. En consecuencia, la resolución del Tribunal de Disciplina del MPF que decidió la apertura de sumario refirió, en sus considerandos, <que el presente procedimiento se originó con motivo de que el Departamento de Relaciones Laborales detectó una inasistencia injustificada del agente Federico Romano>, por lo que decidió <Iniciar actuación disciplinaria a fin de investigar los hechos referidos en los considerandos>. De lo que se colige que el objeto del sumario es el de investigar la existencia de una inasistencia injustificada del sumariado el 09/12/2015 y <determinar las eventuales responsabilidades que pudieran corresponder al agente...>”.

Que en ese orden de ideas, explicó que “...luego de la investigación, la instrucción concluyó que la inasistencia que había dado inicio al sumario no se había producido. Concretamente el instructor señaló en su dictamen que <no correspondería sancionar al agente ROMANO en atención a que el mismo se habría ausentado el día que se le imputa solo en forma parcial y a fin de dar cumplimiento con sus deberes como Secretario del Ministerio Público y Congresal del Sindicato de



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

Trabajadores Judiciales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (SITRAJU CABA) > por lo que recomendó el archivo de las actuaciones con una recomendación para el sumariado, referida a que responda de forma diligente los comunicados internos que se le realicen”.

Que a continuación recordó que “...al momento en que se citó al sumariado a la declaración prevista para que ejercite su derecho de defensa, se le formuló la imputación exclusivamente por la supuesta inasistencia injustificada. Puntualmente se puso en su conocimiento que <se investiga la eventual responsabilidad disciplinaria que pueda corresponderle por no haber justificado sus inasistencias al lugar de trabajo el día 9 de diciembre de 2015>. Sin embargo, al momento de resolver, el Tribunal de Disciplina del MPF modificó la conducta atribuida al sumariado y decidió sancionar al agente en virtud de un sustrato fáctico diferente al intimado al momento de efectuar su descargo, cercenando el ejercicio de su derecho de defensa y vulnerando la garantía de debido proceso adjetivo”.

Que ello así, entendió que el accionar desplegado por el Tribunal de Disciplina del Ministerio Público Fiscal “reviste tal gravedad que determina la ilegitimidad de la decisión impugnada por afectación de las garantías constitucionales precedentemente señaladas”.

Que a tal fin recordó que “El principio de la defensa en juicio y del debido proceso, consagrados en el art. 18 de la Carta Magna, resultan aplicables al derecho administrativo. <Ello se explica (...) por el carácter fundamentalmente axiológico que la Constitución da a este principio, y por constituir prácticamente un principio general del derecho, consustanciado con la esencia misma de derecho, de Estado de Derecho y de lo que a veces se ha dado en llamar ‘justicia natural’>” (GORDILLO, Agustín, Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas, FDA, 1ª edición, Buenos Aires, 2012, Tomo V, Libro III, Capítulo II.) y que la Corte IDH ha interpretado que “cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un ‘juez o tribunal competente’ para la ‘determinación de sus derechos’, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas” Corte IDH, Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú, Sentencia de 31 de enero de 2001, Serie C No. 71. También ver: Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá, Sentencia de 2 de febrero de 2001, Serie C No. 72; Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú, Sentencia de 6 de febrero de 2001, Serie C. Nro. 74.



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

Que como corolario afirmó: *“Como derivación del derecho de defensa, es menester garantizar el principio de congruencia, que exige que exista identidad entre los hechos intimados al sumariado y los hechos valorados en la resolución final. Pues cómo podría alguien desarrollar una defensa útil si sus argumentaciones y la prueba ofrecida versa sobre sucesos distintos a los que serán considerados para resolver si se lo sanciona. En consecuencia, no cabe duda que para desentrañar si se produjo una afectación al derecho de defensa resulta imprescindible verificar si existió dicha correlación entre los cargos formulados y la resolución sancionatoria”*.

Que concluyó su intervención sosteniendo que *“Esta afectación a las garantías constitucionales resulta suficiente para revocar la resolución impugnada por ilegítima y arbitraria. Indudablemente, en el caso en análisis, se verifican las cuestiones de ilegitimidad requeridas por el art. 116 de la ley de procedimientos local, por lo que corresponde tachar de arbitraria la resolución impugnada, por violar las garantías de debido proceso y defensa en juicio”*.

Que de modo concordante con los argumentos postulados por la Comisión de Disciplina y Acusación, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado en infinidad de precedentes que *“El principio de congruencia alude a que cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva”* (CSJN, Fallos: 330:4945).

Que el Plenario comparte los argumentos esgrimidos por la Comisión de Disciplina y Acusación en el Dictamen CDyA N° 24/2016.

Por ello, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 26 de la Ley N° 1903,

**EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES
RESUELVE:**

Artículo 1°: Hacer lugar al recurso interpuesto por el agente Federico Romano (LP N° 816), en los términos del artículo 26 de la Ley N° 1903, y en consecuencia dejar sin efecto la Resolución TDMPF N° 61/2016, por las razones expuestas en los considerandos.



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Consejo de la Magistratura

Artículo 2º: Regístrese, comuníquese a la Comisión de Disciplina y Acusación para que por su intermedio se notifique a la Fiscalía General de la Ciudad de Buenos Aires y al recurrente, publíquese en la página de Internet oficial del Consejo de la Magistratura (www.jusbaires.gob.ar), y oportunamente archívese.

RESOLUCIÓN CM N° 1 /2017

Lidia E. Lago
Secretaria

Enzo L. Pagani
Presidente

