

## Defensor De Menores E Incapaces Llamado De Atencion

### JURISPRUDENCIA

### Defensor de Menores e Incapaces. Llamado de atención

Se

desestima la demanda contra la Procuración General de Río Negro deducida a fin de que se decrete la nulidad de la resolución por la cual se impuso un llamado de atención al accionante, en su carácter de Defensor Adjunto de Menores e Incapaces. En la ciudad de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, a los dos días del mes de octubre de 2017, se reúnen en Acuerdo los Sres. Jueces de esta Cámara Segunda del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, Dra. Alejandra M. Paolino y Dres. Jorge A. Serra y Carlos M. Cuellar, luego de haberse impuesto individualmente de esta causa caratulada: BARRIO MARTIN, FACUNDO C/ PROCURACION GENERAL DE RIO NEGRO S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (I) - Expte. N° C29C2/16, iniciada el 14/03/2014. Habiéndose cumplido el procedimiento de deliberación previa, de lo que da fe el Actuario, el Tribunal se planteó la siguiente única cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.- Practicado el sorteo, el orden de votación resultó ser el siguiente: primer votante, Dr. Jorge A. Serra, segundo votante, Dra. Alejandra M. Paolino y tercer votante, Dr. Carlos M. Cuellar.- A la cuestión planteada, el Dr. Serra dijo: I.- Antecedentes: I-1) A fs. 37/47 se presenta el Dr. Facundo A. Barrio Martín, por su propio derecho y con el patrocinio legal del Dr. Carlos Arrative. En tal carácter inicia demanda contra la Procuración General de Río Negro, a los fines de que se decrete la Nulidad de las Resoluciones 174/16/PG y 417/16/PG.- Sostiene que en ejercicio de sus funciones como Defensor Adjunto de Menores e Incapaces, intervino en los autos "R., Analia Maite (en rep. de r.m.) c/ OMINT S/ AMPARO S/ APELACION".- En oportunidad de dictaminar respecto de la apelación deducida por la demandada ante el Superior Tribunal de Justicia, la Sra. Procuradora General, Dra. Silvia Baquero Lazcano, cuestionó su actuación procesal y por ello dispuso realizar un sumario interno.- En dichas actuaciones y previo informe que le fuera requerido, la Sra. Defensora General Rita Coustet determinó la falta de mérito para iniciar sumario administrativo.- La Sra. Procuradora anuló dicha resolución y ordenó el reenvío de las actuaciones a la Defensoría General a los fines de proseguir el trámite.- Habiendo interpuesto el actor recurso de reconsideración la Dra. Baquero Lazcano dictó la Resolución 417/16, por la cual fue sancionado directamente sin que pudiera defenderse.- Me remito a una lectura del relato de los hechos y los fundamentos que sustentan la pretensión deducida en la demanda (ver fs. 38vta./46), a los fines de no extender en forma innecesaria la presente. Ofrece prueba (ver fs. 46vta.).- I-2) A fs. 65/77 se presentan los Dres. Blanca Pasarelli, Juan Garcíarena y Laura Lorenzo, en representación de la Provincia de Río Negro.- En tal carácter contestan el traslado de la demanda y solicitan su rechazo, por considerar que la actuación de la Procuradora se ha ajustado a las facultades que le confiere la Ley Orgánica del Ministerio Público (Ley Nro. 4199), que debe interpretarse en el presente caso en concordancia con la la Ley de Procedimiento Administrativo (Ley Nro. 2938).- Me remito también en este caso a una lectura íntegra de los fundamentos vertidos por los Representantes de la Fiscalía de Estado.- I-3) Que a fs. 104/105 se declaró la cuestión como de puro derecho y se otorgó un plazo de cinco días, a los fines de que las partes pudiesen ampliar los fundamentos de su pretensión o defensas.- Dicha facultad fue ejercida sólo por la Provincia de Río Negro a fs. 114/122.- A fs. 123, se dispuso el pase de los autos a sentencia y por hallarse en uso de licencia el Dr. Carlos Rinaldis, fs. 124 se integró el Tribunal con el Dr. Carlos M. Cuellar (cf. Res. 347/17 del STJ).- En consecuencia y habiéndose cumplido la medida dispuesta a fs. 135, se hallan las actuaciones en condiciones de emitir un pronunciamiento definitivo.- II) Hechos: Que de las constancias del expedientes administrativo 14/0122/PG -Año 2014- surge que en oportunidad de pronunciarse respecto del recurso deducido por la parte demandada en los autos "R., Analía Maite (en Rep. de R.M.) c/ OMINT s/ amparo" (ver fs.fs. 90 y ss. del expte reservado en Secretaría), la Sra. Procuradora cuestionó la intervención que correspondiera al Dr. Barrio Martín en la causa, en virtud de algunas peticiones que el mismo formulara y que fueran objeto de rechazo por parte de los Magistrados intervinientes (ver fs. 59, 63, 75 y 76).- Por ello y en los términos del art. 12 del RGSMP, se remitieron los antecedentes a la Sra. Defensora General, quien previo requerimiento de informes a la Dra. Fernández Irungaray y al aquí demandante, General dispuso que no existía mérito para iniciarles sumario (ver fs. 107/109).- Una vez que le fuera comunicada dicha Resolución (ver fs. 110) y previo Dictamen de la Secretaría de Superintendencia (ver fs. 111/15), la Sra. Procuradora dictó la Resolución 174/16/PG, anulando la Resolución 09/15 de la Defensora General (ver fs. 116/120).- Habiendo deducido recurso de reconsideración la Sra. Defensora General, la Dra. Ana Fernández y el actor y previo dictamen de la Secretaría de Superintendencia, la Dra. Baquero Lazcano dictó la Resolución 417/16/PG, desestimando los recursos interpuestos y efectuando un llamado de atención al Dr. Facundo Barrio Martín, en los términos del art. 11 del RGSMP (art. 3ro.).- Me remito a una lectura de las constancias referidas a los fines de no extender en forma innecesaria la presente.- III) Decisión: III-1) A los fines de resolver la cuestión traída al Acuerdo, entiendo que debe partirse de la premisa de que el mero llamado de atención en modo alguno implica una sanción como postula el actor en su libelo de demanda.- Es claro al respecto el

art. 11° del Reglamento de Superintendencia del Ministerio Público, en cuanto establece que; "...En supuestos de actos u omisiones funcionales que fueren percibidas de modo directo y objetivo, sin que se requiera para su comprobación la sustanciación de sumario administrativo, la autoridad de aplicación del Art. 7° podrá imponer de plano la sanción de prevención. Cuando la entidad del hecho trasunte circunstancias de deficiente atención del servicio, sin llegar a constituir una falta que merezca sanción, se podrá imponer de plano un llamado de atención..." (el subrayado me pertenece).- Con igual criterio en el art. 23 del Reglamento Judicial, no se incluye el llamado de atención entre las sanciones correctivas (prevención o apercibimiento, multa y suspensiones).- A mayor abundamiento, del llamado de atención no queda ningún registro o constancia en el legajo del empleado, funcionario o magistrado, por lo cual en modo alguno resulta susceptible de generar algún gravamen desde el punto de vista funcional. Nótese al respecto, que nada se ordena en tal sentido en la Res. 417/16/PG (ver apartado 3).- Y tal como surge de las actuaciones de la Procuración General referidas anteriormente, no se ha tramitado ningún sumario administrativo en contra del Dr. Barrio Martín, no configurándose por lo tanto una eventual violación de su derecho de defensa, de la garantía constitucional de debido proceso o el principio non bis in idem, en tanto no fue objeto de una posterior investigación o formulación de cargo alguno de parte de la Sra. Procuradora.- Por ello, entiendo que la pretensión deducida en la presente causa parte de premisas erróneas, en tanto como se ha señalado el actor no ha sido sancionado, por lo que tampoco debió sustanciarse un sumario previo (ver fs. 40vta./41), obrando en las actuaciones administrativas los informes que le requiriera oportunamente la Sra. Defensora General.- Y digo que parte de premisas erróneas, en tanto se ha citado en apoyo de su pretensión jurisprudencia de la Cámara del Trabajo de la Iida. Circunscripción Judicial -Sala I-, señalando que en los autos "Cayo, Roberto Desiderio y Asociación Trabajadores del Estado (ATE) c/ Servicio Penitenciario....." (Expte. ICT-23527-10, fallo del 5-8-2014), los jueces ".....han referido que el llamado de atención se presenta como una medida represiva que constituye un acto de hostigamiento o persecución vedado por el dispositivo garantista...." (ver fs. 81).- Ahora bien, de una lectura del texto de la sentencia en cuestión, surge que la misma en modo alguno trata un supuesto de "llamado de atención", sino que al demandante en esos autos se había impuesto un apercibimiento, dictado además en el marco de una tutela de carácter sindical, situación que difiere de manera sustancial con el caso en análisis.- Luego de hacer referencia a la ley 23.551 y la garantía de tutela sindical, los Sres. Jueces expusieron que ....Si bien la norma expresamente establece la prohibición de suspender, ha de considerarse que la restricción alcanza a la aplicación de sanciones no suspensivas, como es el caso del apercibimiento, en cuanto conlleva perjuicio al legajo disciplinario del agente. Así lo ha entendido la doctrina y jurisprudencia (ver Tutela sindical Machado- Ojeda, Ed.Rubinzal-Culzoni, p.106; Tratado de derecho del Trabajo, Ackerman-Tosca, Ed. Rubinzal-Culzoni, T.VII, pags. 706 y ss.).- En este sentido se ha considerado que el apercibimiento es una medida represiva enmarcada dentro del poder disciplinario del empleador, siendo indiscutible que posee idoneidad para perjudicar el horizonte mental del representante y, de esta manera, constituir un acto de hostigamiento o persecución vedado por el dispositivo garantista. Su diferencia cuantitativa con la suspensión no significa que, cualitativamente apreciado, pueda constituir un modo de discriminar e irminando o debilitando el contrato individual y erosionando la libertad de acción del representante concernido (Tutela sindical cit.).... (ver página [jursionegro.gov.ar](http://jursionegro.gov.ar)).- En función de lo expuesto por el actor a fs. 46 in fine, he transcripto de manera textual el fallo citado, por cuanto para que se configure un perjuicio para el trabajador, al menos debe quedar un registro en el legajo del trabajador (ver copia certificada del Legajo Nro. 2282, actualizado a noviembre de 2016).- Y precisamente por no tratarse de una sanción disciplinaria, el llamado de atención ha sido reiteradamente considerado irrecurrible, por lo que menos todavía podría ser susceptible de revisión en esta instancia contencioso administrativa.- Postular un criterio diferente, habilitaría una innumerable cantidad de recursos administrativos y eventuales planteos contencioso administrativos, con el consiguiente dispendio de actividad jurisdiccional que podría así generarse innecesariamente. No debe olvidarse que en reiteradas ocasiones son objeto de llamados de atención ya sea los profesionales del foro a los fines de evitar excesos verbales o inclusive los Jueces de grado por parte del propio Superior Tribunal de Justicia, en caso de registrarse alguna demora que se recomienda evitar (precisamente en algunos casos de amparos), sin que corresponda siquiera el requerimiento de algún trámite o informe previo.- Finalmente, entiendo que tampoco se afecta la autonomía funcional del Defensor de Menores, en tanto se trata de cuestiones de mero trámite y se limitan a criterios de larga data de los Juzgados Civiles y Comerciales de esta Circunscripción (por ejemplo la referida a la remisión de los causas sólo en los casos previstos en el art. 135 del CPCC).- Se torna abstracto por lo tanto, analizar tanto los límites del ejercicio de las facultades que el otorgan a la Procuradora General, la ley 4199 y el RGSMP en orden a las cuestiones disciplinarias y los alcances de las decisiones que puede adoptar en el ejercicio de la Superintendencia y supervisión de la tarea de los miembros del Ministerio Público (incs. f y g del art. 11, ley 4199).- Por lo tanto y entendiendo así que no existe ningún gravamen objetivo que justifique la pretensión deducida, la misma debe ser desestimada.- III-2) En este punto, quiero señalar que no he dejado de advertir la gravedad de las expresiones vertidas por el actor en su informe obrante a fs. 3/5 de estas actuaciones (ver fs. 5).- Las mismas fueron soslayadas por de la Sra. Defensora General en oportunidad de dictar la Resolución y la Procuradora se limitó al llamado de atención

cuestionado en estas actuaciones.- Sin perjuicio de considerar que tal conducta debió ser objeto de una sanción disciplinaria, la misma resulta ajena a cualquier decisión de parte de este Tribunal en la presente.- Ahora bien, el Dr. Barrio Martín insiste en atribuir a la Sra. Procuradora un "afán persecutorio" (-ver fs. 43vta.-), expresión que considero inconducente e innecesaria a los fines de sustentar un planteo jurídico, pero que carecen de entidad para aplicar sanción correctiva alguna en los términos del art. 35 del Cod. Procesal Civil y Comercial.- Conforme lo expuesto, propongo al ACUERDO: 1) Desestimar la demanda interpuesta por el Dr. Facundo Barrio Martín a fs. 37 y ss.- 2) Imponer al mismo las costas del juicio, por resultar vencido y no existir razones para apartarse del principio que rige en la materia (arts. 68 CPCC).- 3) Regular los honorarios correspondientes a los Dres. Blanca Pasarelli, Juan Garcarena y Laura Lorenzo, en su carácter de letrados de la demandada -en forma conjunta e idénticas pretensiones-, en la suma de \$ 16.035.-, equivalentes a 15 ius y los del Dr. Carlos Arrative, como patrocinante del actor, en la suma de \$ 8.552.- equivalente a 8 ius.- Se deja constancia que a tal fin se ha valorado la naturaleza, extensión y resultado de la labor desplegada por lo profesionales, en función de carecer la pretensión deducida de un reclamo económico que pudiera ser tomado como base regulatoria (arts. 8,9,10,40 y ccs. L.A.).- Mi voto.- La Dra. Alejandra Paolino dijo: Adhiero al voto del Dr. Serra, por entender ajustada a derecho la resolución del caso que el mismo postula.- El Dr. Carlos M. Cuellar dijo; Por compartir los fundamentos que lo sustentan y la forma en que postula resolver la causa, adhiero al voto del Dr Jorge Serra.- Mi voto.- Por todo lo precedentemente expuesto, la Cámara Segunda del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, RESUELVE: 1) Desestimar la demanda interpuesta por el Dr. Facundo Barrio Martín a fs. 37 y ss.- Con costas a su cargo (arts. 68 y 69 CPCC).- 2) Regular los honorarios correspondientes a los Dres. Blanca Pasarelli, Juan Garcarena y Laura Lorenzo, en su carácter de letrados de la demandada -en forma conjunta e idénticas pretensiones-, en la suma de \$ 16.035.-, equivalentes a 15 ius y los del Dr. Carlos Arrative, como patrocinante del actor, en la suma de \$ 8.552.- equivalente a 8 ius.- Dichas cantidades resultan razonablemente retributivas, en función de la naturaleza, extensión y resultado de la labor desplegada por lo profesionales, tratándose de una pretensión carente de un reclamo económico que pudiera ser tomado como base regulatoria (arts. 8,9,10,40 y ccs. L.A.).- Dichos honorarios deberán ser abonados en el plazo de diez días, con más el IVA en caso de corresponder según la categoría tributaria de cada letrado interviniente.- IV) REGISTRESE, protocolícese, notifíquese. Oportunamente, archívese.-

ALEJANDRA M. PAOLINO Juez de Cámara CARLOS M. CUELLAR Juez de Cámara JORGE A. SERRA Juez de Cámara Ante mi: J. A. De Marinis Secretario 023977E