

SANTA ROSA,

VISTO:

El Expte. N° 15203/2009, caratulado: "**MINISTERIO DE BIENESTAR SOCIAL - S/INICIO SUMARIO ADMINISTRATIVO A LA AGENTE 'I'....-**"

RESULTANDO:

Que, las presentes actuaciones se iniciaron por **Resolución N° 162/09** del Ministerio de Salud, que ordenó la instrucción de un Sumario Administrativo a fin de determinar si agentes pertenecientes al Departamento Salud Mental del Establecimiento Asistencial "Dr. Lucio Molas" han incurrido en una irregularidad administrativa, en virtud de la nota elevada por la Directora de Salud Mental, mediante la cual informa sobre el suministro de morfina no prescrita por profesional médico y el cobro de una suma de dinero por la provisión de dicha droga;

Que, a fs. 7, el Subdirector General del IPESA, informó que la agente que se encontraría involucrada en la causa penal sería (...) *"...quien cumple funciones de enfermera en el I.P.E.S.A...."*;

Que, por **Resolución N° 692/09 - FIA**, y en virtud del informe del Juzgado Federal, respecto de la detención de la agente en cuestión en la causa N° 804/09, caratulada "ÁREA DE COORDINACIÓN OPERATIVA DE NARCOTRÁFICO S/AV. PTA. INF. LEY 23737", se dio curso al Sumario Administrativo ordenado;

Que, por **Resolución N° 500/09 - MBS**, se ordenó la instrucción de un sumario administrativo a la agente "I" y se declaró cumplido el período de adscripción al I.P.E.S.A.;

Que, por **Resolución N° 76/10 - FIA**, se dio curso al sumario ordenado;

CONSIDERANDO:

Que, a fs. 37/38, obra **auto de abocamiento**;

Que, a fs. 44/63, obra auto de procesamiento recaído en la causa penal N° 804/09, que en su parte pertinente dice **"...RESUELVO: ...2)**

DECRETAR EL PROCESAMIENTO CON PRISION PREVENTIVA (arts. 306 y 312 inc. 1º del Cód. Proc. Pen. Nac) de (...), por considerarlos prima facie coautores (art. 45 del CP) del delito de suministro de estupefacientes a título oneroso (art. 5to. inc. e, Ley 23.737)...";

Que, a fs. 65, la DGP informa que *"...la agente sumariada, no registra en su legajo personal documentación que acredite cargo gremial..."*;

Que, a fs. 68 y 73, se reservaron las actuaciones en virtud de la causa penal en trámite (Resoluciones N° 319/10 y 628/10 FIA);

Que, a fs. 77, el Juzgado Federal informó con fecha 6 de agosto de 2010, que el auto de procesamiento con prisión preventiva quedó firme, ampliándose agravando el hecho por el que fuera procesada, por la intervención de cuatro personas organizadas para cometerlo (art. 11 inc. c) Ley 23.737, auto que fuera apelado ante la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca;

Que, a fs. 81, y con fecha 20 de diciembre de 2010, el Juzgado Federal informó *"...en el día de la fecha se clausuró la instrucción y se dispuso la elevación de la presente causa a juicio..."* *"...Asimismo póngase en conocimiento del Sr. Fiscal que la ampliación del auto de procesamiento con prisión preventiva de `I´ agravando el hecho por el que fuera procesada, por la intervención de cuatro personas organizadas para cometerlo (art. 11 inc. c) Ley 23.737), se encuentra firme..."*;

Que, a fs. 83, el Tribunal Oral Federal informó que la causa *"...se encuentra en etapa para fijación de audiencia de debate..."*;

Que, a fs. 88, el Tribunal Oral Federal remitió copia certificada de la sentencia N° 8/2011, dejando constancia que *"...no se encuentra firme..."*;

Que, a fs. 89, obra la sentencia mencionada, que en su parte pertinente dice: **"...el TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL DE LA PAMPA FALLA - - - ...QUINTO: CONDENANDO a `I´..como autora material y penalmente responsable del delito de suministro de estupefacientes a título oneroso en forma continuada, agravado por la intervención de tres o más personas organizadas para cometerlo (artículos**

5º, inciso e) y 11º, inciso c) de la Ley 23.737, y art. 45 y 54 del Código Penal), a la pena de **SIETE AÑOS DE PRISIÓN, de efectivo cumplimiento, MULTA de PESOS CUATRO MIL (\$4.000.-) e INHABILITACIÓN ESPECIAL para el ejercicio de su profesión de enfermera, por el término de TRES AÑOS** (artículo 20 bis inc. 3º del C.P.), más la accesoria de **inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena** (artículo 12 del Código Penal)...";

Que, a fs. 108, el Tribunal Oral Federal informó que "...la sentencia dictada en autos... aún no se encuentra firme atento el recurso de casación presentado en la misma...", obrando informes en igual sentido a fs. 110, 113, 114, 115, 116, 121 y 123;

Que, a fs. 126, el Tribunal Oral Federal informó que la sentencia Nº 8/11 "...se encuentra firme...";

Que, a fs. 127, se designó nuevo secretario de instrucción;

Que, a fs. 131/144, se agregó copia de la sentencia de la Cámara de Casación Penal, que en su parte pertinente dice "...**RESUELVE: ...II. Por mayoría, HACER LUGAR** parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa pública de MI, MF y VF, y en consecuencia, **ANULAR PARCIALMENTE** los puntos "**SEXTO**" y "**SÉPTIMO**" de la parte dispositiva del decisorio impugnado obrante a fs. 1838/1854vta., sólo en cuanto dispusieron el efectivo cumplimiento de las penas impuestas a MF y VF debiendo remitirse la presente causa al tribunal de origen a fin de que determine fundadamente la modalidad de ejecución de la pena de prisión impuesta a MF y VF. **III. RECHAZAR** los restantes agravios introducidos por la defensa pública oficial de MI, MF y VF (...) Remítase la causa al Tribunal de origen, sirviendo la presente de atenta nota de envío.";

Que, a fs. 148/149, obra **auto de imputación**;

Que, a fs. 150, consta que la sumariada se encuentra con prisión domiciliaria;

Que, a fs. 151, obra constancia de notificación a la Sra. "I" y a fs. 153 se remiten copias de la totalidad del Expediente;

Que, a fs. 154, obra acta de comparencia de la sumariada, manifestando "...que el día viernes pasado por la tarde le fue concedida la libertad condicional..." y solicitando una prórroga de tres días la cual es concedida;

Que, a fs. 155, la agente en cuestión presentó escrito defensivo manifestando "...Me dirijo a Ud con el respeto que se merece, por la presente doy respuesta a vuestra notificación en la que se me hace saber que en virtud de la sentencia firme condenatoria dictada por el Juzgado Federal Oral de esta ciudad, me encontraría incurso en la causal de exoneración prevista en el art. 278 inc. a de la ley 643. Si la presente sirve como alegato defensivo, La Cámara Penal me sentencia por haber cometido delito dicho delito no fue cometido en perjuicio del estado no entorpeció horario ni lugar de trabajo y creo tener derecho a ser reinsertada nuevamente en la sociedad y trabajar dignamente...";

Que, la Directora de Sumarios manifiesta en su Informe que:

«...Traídas las presentes actuaciones para su análisis, es posible señalar que en autos se han cumplimentado las diligencias sumariales que fueran estimadas como conducentes para el esclarecimiento de los hechos, motivo de la investigación y de acuerdo a lo expresamente normado al respecto por el Art. 261 de la Ley 643, procedo sin mas trámite a operar la clausura del presente proceso administrativo, estimando que el mismo se encontraría en estado apto para resolver;

I.- Hechos: Que en autos se imputó a la agente "I", en virtud de la existencia de sentencia firme por la comisión del delito de "...suministro de estupefacientes a título oneroso en forma continuada, agravado por la intervención de tres o más personas organizadas para cometerlo (artículo 5º, inciso e) y 11º, inciso c) de la Ley 23737, y artículos 45 y 54 del Código Penal...", en el marco de la **causa N° 804/09**, caratulada "**ÁREA DE COORDINACIÓN OPERATIVA DE NARCOTRÁFICO S/AV. PTA. INF. LEY 23737**";

De la documentación obrante en autos, surge que se han corroborado los extremos de la imputación que le fuera realizada;

Mediante la sentencia N° 8/11 del Tribunal Oral Federal de esta ciudad, obrante a fs. 89/105, la agente MI resultó condenada en sede penal "...como autora material y penalmente responsable del delito de suministro de estupefacientes a título oneroso en forma continuada, agravado por la intervención de tres o más personas organizadas para cometerlo (artículos 5º, inciso e) y 11º, inciso c) de la Ley 23.737, y art. 45 y 54 del Código Penal), a la pena de **SIETE AÑOS DE PRISIÓN, de efectivo cumplimiento, MULTA de PESOS CUATRO MIL (\$4.000.-) e INHABILITACIÓN ESPECIAL para el ejercicio de su profesión de enfermera, por el término de TRES AÑOS** (artículo 20 bis inc. 3º del C.P.), más la accesoria

de **inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena** (artículo 12 del Código Penal)...”;

En autos se encuentra acreditado que la sentencia dictada en la causa N° 25/10 -Reg. N° 804/09 del Juzgado Federal- se encuentra firme (fs. 126);

II.- Argumentos defensivos: Que la agente manifestó en su defensa que “...dicho delito no fue cometido en perjuicio del estado no entorpeció horario ni lugar de trabajo y creo tener derecho a ser reinsertada nuevamente en la sociedad y trabajar dignamente...”;

III.- En primer lugar, corresponde analizar la relación entre la causa penal y la investigación administrativa, a los efectos de determinar si puede resolverse en definitiva la presente, prescindiendo de lo resuelto en sede penal;

Al respecto es menester señalar que la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que “...la investigación ante la justicia penal de la circunstancia fáctica que motiva el sumario, no obsta al juzgamiento de la responsabilidad desde el punto de vista administrativo, en tanto ambas instancias persiguen objetivos diferentes y no se excluyen” (CSJN, Fallos 315:245);

Por su parte, la Cámara Nacional Federal en lo Contencioso Administrativo, Sala V, con fecha 15/09/99, en autos caratulados “Otero Auchterlonie Ronaldo Guillermo c/ COMFER -Resol. 3411/98” consideró que “Existe independencia entre el régimen disciplinario administrativo y los procesos legales tramitados en la instancia judicial, de manera tal que las conclusiones alcanzadas en una y otra sede pueden resultar divergentes, dado que se trata de juzgar hechos y conductas mediante la aplicación de distintos regímenes jurídicos”;

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, en autos “Urquiza, Gabriela Beatríz c/ Provincia de La Pampa s/ demanda contencioso-administrativa” (17/10/96) siguiendo al Profesor Miguel S. MARIENHOFF sostuvo que “...la responsabilidad penal y la responsabilidad administrativa se desenvuelven en esferas diferentes, sin perjuicio de que puedan existir puntos de conexión entre ambas. Para que exista sanción penal la conducta debe encuadrarse en una figura delictiva especificada en el ordenamiento penal, en tanto que en el procedimiento disciplinario se aplican normas o principios genéricos”;

Que los antecedentes jurisprudenciales y doctrinarios citados reseñan el principio general en la materia: autonomía e independencia de las sanciones penales y administrativas;

Cabe señalar que la jurisprudencia asimismo ha destacado que “La doctrina de la independencia de las sanciones penales y disciplinarias no llega a ser absoluta, toda vez que no sería posible que en una de dichas sedes se negara la existencia del hecho, mientras que en la otra se la afirmara, de donde se seguiría, una situación jurídicamente escandalosa. Distinto sería, en cambio, que una misma conducta pudiera recibir dos enfoques particulares; así, mientras que desde el punto de vista penal es perfectamente posible que la conducta no merezca reproche; pero que, no obstante, disciplinariamente analizada la misma acción pueda ser sancionada, y ésto, en definitiva, lo ha consagrado la jurisprudencia. Ahora bien, los

valores ínsitos en una y otra especie de faltas, y sus consecuentes sanciones, que les confieren su autonomía particular, no permiten soslayar sin más las conclusiones a las que se llegue en sede judicial, cuando sean relevantes para calificar la conducta del agente". (CNFed.Cont.Adm. Sala III 17/07/97 "Sandez, Marta Susana c/ Consejo Federal de Inversiones s/ empleo público Causa: 2273/92);

Debe tenerse presente que MARIENHOFF ha considerado que "Aunque es cierto que el procedimiento administrativo disciplinario y el proceso penal son diferentes por su génesis, sus fines y sus sanciones -y teóricamente puede admitirse un cierto paralelismo entre ellos-, práctica y racionalmente ha de evitarse que un mismo hecho dé lugar a decisiones totalmente contradictorias en el proceso penal y en el procedimiento administrativo, puesto que la verdad judicial debe ser en lo posible, única. Ello da como resultado que si se absuelve en la instancia penal a un funcionario, la sanción administrativa no sería procedente si se invocasen exacta y precisamente los mismos hechos y circunstancias que sirvieron de base al pronunciamiento penal. Si así no fuese penetraríamos en el mundo del caos, rompiendo la unidad lógica que esencialmente debe existir en la actuación de los órganos estatales" (MARIENHOFF, Miguel S. "Tratado de Derecho Administrativo", T. III-B, p. 434);

En ese mismo sentido, la Sala I de la Cámara Nacional Federal en lo Contencioso Administrativo Federal en autos "Abadia Cesar R. c/ Servicio Penitenciario Federal s/ personal militar y civil de las FFAA. y de Seg. Causa: 7004/91 (7/05/97)" afirmó: "ya el profesor Bielsa había advertido que si se trata de los mismos hechos, el procedimiento disciplinario de la administración pública debe ser suspendido, a fin de evitar que una decisión penal contradiga la disciplinaria; es decir, para evitar que ésta sea atacada por falta de base, en razón de una absolución en plenario" (Derecho Adm., 4º ed., Bs. As. 1947, T.II, p. 267). De allí también que se haya expuesto que "no cabe sentar el criterio absoluto de que la Administración puede prescindir sin más de las conclusiones de la Justicia, cuando se investigan en uno y otro ámbito los mismos hechos" (Baró, Daisy: La relación de empleo público, Bs. As. 1982, p.63);

"Lo que sí debe tenerse en cuenta es que, si el ordenamiento permite una dualidad de procedimientos, con el correspondiente enjuiciamiento y calificación de unos mismos hechos, no es posible aceptar divergencias en la existencia de los hechos: éstos no pueden existir y no existir al mismo tiempo y considerarse inexistentes o no probados en otro. Distinto es el caso de la calificación de unos mismos hechos interpretados en forma distinta por diferentes órganos del Estado" (HUTCHINSON, Tomás - Responsabilidad Administrativa del Funcionario Público, p.225 .en Responsabilidad de los funcionarios públicos, Editorial Hammurabi, 1ºed.);

Que sin perjuicio de lo expuesto, cuando sobre el agente público recae sentencia condenatoria por delito contra la Administración Pública o se le impone pena principal o accesoria de inhabilitación absoluta o especial para la función pública, la cesación en el cargo deriva de una causa específica y autónoma, que es la condena penal firme, no resultando esta Fiscalía competente para efectuar la revisión de decisiones judiciales;

Por ello, no resulta discrecional para la Administración Pública la resolución del presente sumario, sino una obligación impuesta por la normativa aplicable;

Por último y a efectos de merituar la sanción, entiendo procedente la transcripción de los hechos fijados en la sentencia y por los que fuera condenada la agente sumariada "...MI y sus hijos MG, MS y VF, suministraban ampollas de morfina a (...), habiéndose organizado a tal fin, dividiéndose las tareas que cada uno desarrollaba y obtenían a cambio dinero u objetos de valor, que les entregaba la víctima. De esa manera, "I" por su condición de enfermera obtenía las recetas -mediante engaños- y quien en su mayor parte le entregaba las ampollas a la víctima...";

Que, la conducta de dicha Agente resulta inadmisibles para quien detenta un cargo público, en tanto la agente se aprovechó de la situación de vulnerabilidad de una persona adicta, para suministrarle a título oneroso morfina que pertenecía a una partida adquirida por el Hospital Lucio Molas;

El Dr. Eugenio Korm evaluó como agravantes a considerar en la sentencia (fs. 89/105) "...el aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba (...) cuyo aislamiento facilitó a los encartados la comisión de los hechos tal como fueron ventilados en debate y a su vez cercenó de manera absoluta a la víctima la posibilidad de todo tratamiento de recuperación de su problemática adictiva...". Agregando "...ambas profesionales de la enfermería se aprovecharon conscientemente del ejercicio del cargo que ocupaban en el régimen sanitario de la Provincia de La Pampa..." (adhiriendo al respecto los magistrados José Mario Triputti y Mario Armando Marquez);

Es preciso señalar, que como agente de la salud sus exigencias eran mayores;

La Ley N° 2079 "Sobre el ejercicio de las actividades de la salud" señala en su artículo 2° "...Quedan comprendidas las actividades tendientes a promover, mantener, alcanzar o reestablecer la salud...", definiendo a continuación el término "salud" como "...el estado de bienestar físico, psíquico y social que implica adaptación dinámica de la persona a su medio. Es un derecho humano fundamental que debe ser considerado como objetivo social y su realización exige la intervención del Estado como responsable principal y la de los distintos actores sociales, políticos y económicos...";

El caso tuvo una gran trascendencia pública y se comprobó judicialmente la intervención de varias personas en el hecho, entre las cuales se hallaba otra agente pública que también fue condenada;

Aún mayor fue la repercusión, cuando se conoció el desenlace fatal de la mujer adicta, quien se suicidara en el año 2010;

Por lo expuesto, y más allá de la condena penal que implica necesariamente una sanción segregativa, entiendo que debe considerarse como agravante la función que desempeñaba la sumariada, la trascendencia pública de los hechos que desprestigió notablemente a la Administración Pública y el aprovechamiento de su función para obtener la morfina perteneciente al Hospital "Dr. Lucio Molas", en el que se desempeñaba como Jefa del Dpto. de Salud Mental la agente Eva Nélida ARRIETA, que también fuera condenada en la misma causa;

En razón de lo expuesto ut-supra, se halla configurada en autos la causal de exoneración prevista por el artículo 278 inciso a) de la Ley 643 respecto de la agente sumariada;

El mencionado artículo, en su parte pertinente dice: "Son causas para la exoneración: ...a) la falta muy grave que perjudique materialmente a la Administración Pública o dañe su prestigio...";

En razón de todo lo expuesto ut-supra, se halla configurada en autos la causal de exoneración prevista por el artículo 278 inciso a) de la Ley 643 respecto de la agente sumariada;

El mencionado artículo, en su parte pertinente dice: "Son causas para la exoneración: ...a) la falta muy grave que perjudique materialmente a la Administración Pública o dañe su prestigio...";

Que se debe resolver en consecuencia; estimándose asimismo, que se han cumplido los presupuestos del Art. 21 de la Resolución N° 344/07-FIA...>>;

Que, la Directora de Sumarios concluye: «...Que de acuerdo a las constancias de autos y a las circunstancias valoradas propias de caso, esta Dirección sugiere aplicar a la agente "I", titular del D.N.I. (...), la **sanción de exoneración** prevista en el artículo 273 inc. e) de la Ley 643, de conformidad con lo normado por el artículo 278 inciso a) de la Ley N° 643 aplicable por remisión expresa del art. 1° de la Ley N° 1279...»;

Que, no se advierte vicio procesal alguno en el trámite de las presentes actuaciones y se comparte el criterio sostenido por la Directora de Sumarios; por lo que se recomienda aplicar a la agente "I" la sanción de exoneración prevista en el artículo 273 inc. e) de la Ley 643, de conformidad con lo normado por el artículo 278 inciso a) de la Ley N° 643 aplicable por remisión expresa del art. 1° de la Ley N° 1279;

Que se actúa en uso de las facultades conferidas por el Artículo 11 de la Ley N° 1830;

POR ELLO:

**E L FISCAL GENERAL DE
LA FISCALÍA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS**

R E S U E L V E:

Artículo 1°.- Recomendar al Ministerio de Salud aplique a la agente "I", D.N.I. N° (...), la **sanción de exoneración** prevista en el artículo 273 inc. e) de la Ley 643, de conformidad con lo normado por el artículo 278 inciso a) de la Ley N° 643 aplicable por remisión expresa del art. 1° de la Ley N° 1279, por las razones expuestas en los Considerandos.-

Artículo 2º.- Dar al Registro Oficial y, cumplido...-

Resolución N° 577/14. Fdo.: Dr. Juan Carlos CAROLA. Fiscal General de Investigaciones Administrativas. FISCALÍA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS.-

RESOLUCION Nro. _____ **/2014.-**