

2023 – 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

2023 – AÑO DEL 40º
ANIVERSARIO DE LA
RESTAURACIÓN
DEMOCRÁTICA



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

DICTAMEN ALG N° 05/23 .-

Señor Secretario General de la Gobernación:

Las presentes actuaciones han sido traídas a consideración de esta Asesoría Letrada de Gobierno con motivo del Recurso de Reconsideración formulado por Marcelo Oscar GIANINETTO (fs. 100/104) contra el Decreto N° 4598/22 (fs. 88/90) que le aplica la sanción de cesantía de acuerdo a lo previsto en los artículos 273 inciso d) y 277 inciso f) de la Ley N° 643.

I- La impugnación fue presentada dentro del plazo de gracia previsto en el artículo 116 del Código Procesal Civil y Comercial, de aplicación supletoria en virtud del artículo 118 del Decreto N° 1684/79. En consecuencia, corresponde su análisis sustancial.

II- No obstante la falta de cuestionamiento de los elementos del acto recurrido, del escrito deducido se desprenden como objeciones jurídicas trascendentes el argumento relativo a que la condena por un acto privado no afectó la prestación del servicio y tampoco impactó en la Administración Pública, y que la vinculación entre la sentencia penal condenatoria y la afectación a la Administración Pública no se encuentra explicada en el decreto, lo cual traduce una omisión de fundamentación.

Asimismo, aduce una doble condena por el mismo hecho en distintas ramas jurídicas y, por último, manifiesta la inaplicabilidad del artículo 277 inciso f) de la Ley N° 643, ya que entiende que el delito por el cual fue condenado -amenazas agravada por uso de arma - no fue doloso y no afecta el prestigio

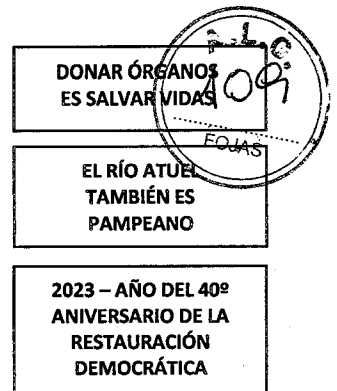


2023 – 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

DICTAMEN ALG N° 05/23.-

de la administración en tanto fue un único hecho ocurrido además en el ámbito privado. En este punto, hace reserva de solicitar su inconstitucionalidad.

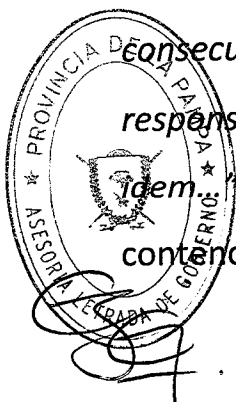
En consecuencia, peticona dejar sin efecto la cesantía dispuesta.

Ante el planteo de la doble condena, es harto sabido que las actuaciones penales y administrativas resultan independientes ya que ambos procedimientos persiguen objetivos distintos.

Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que *"...la investigación ante la justicia penal y 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 excluyentes..."* (CSJN, "Dra. Servini de Cubría, María s/denuncia", Expte. SAJ-68/91).

En sentido similar, nuestro Superior Tribunal de Justicia ha expresado que *"...Cada responsabilidad, a su vez, tutela diferentes valores jurídicos y su conocimiento corresponde a distintas competencias -justicia criminal y derecho disciplinario administrativo, respectivamente-*,

consecuentemente, un mismo hecho puede dar lugar a más de una responsabilidad legal, sin que esto importe violar los principios non bis in idem." ("PREIKEL, Juan Pedro c/Provincia de La Pampa s/demanda contencioso administrativa", expediente N° 29/06) y que *"...es dable*



2023 – 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS
110
FOJAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

2023 – AÑO DEL 40º
ANIVERSARIO DE LA
RESTAURACIÓN
DEMOCRÁTICA

EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

DICTAMEN ALG N°

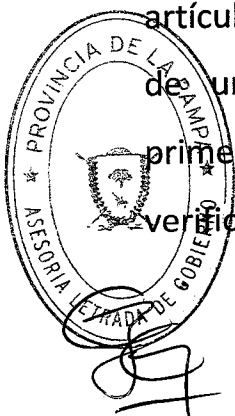
05/23

destacar que lo resuelto en sede penal no excluye el ejercicio de las facultades administrativas por las infracciones en que pueda haber incurrido el agente (conf. C.S.J.N., Fallos 262:522), debiendo considerarse, al efecto, las diferencias de naturaleza, finalidad y esencia existentes entre las sanciones disciplinarias y las penas del derecho penal..." ("SCHAP, Juan Carlos c/Provincia de La Pampa s/demanda contencioso administrativa", Expte. N° 15/11).

En síntesis, la cesantía dispuesta por el Decreto N° 4598/22 representa el juzgamiento de la responsabilidad disciplinaria de GIANINETTO por una falta cometida en el marco de la Ley N° 643, mientras que la condena penal dispuesta por Fallo N° 856 del Juez de control de la segunda circunscripción judicial establece su responsabilidad penal en virtud de delitos establecidos por el Código Penal, lo cual -tal como se desprende de las citas transcriptas supra- no implica violación del principio no bis in ídem.

Por ello, en este punto, resulta equívoco el argumento del recurrente.

En cuanto a la crítica relativa a la inaplicabilidad del artículo 277 inciso f) de la Ley N° 643 por no tratarse de un delito doloso sino de un hecho ocurrido en el ámbito privado que no causó daños, primeramente cabe analizar el contenido de la prescripción para luego verificar si los antecedentes de autos encajan en dicha manda.



2023 – 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

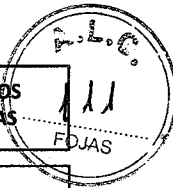
NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

2023 – AÑO DEL 40º
ANIVERSARIO DE LA
RESTAURACIÓN
DEMOCRÁTICA



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

05/23

DICTAMEN ALG N° _____.-

Así, el artículo 277 establece que *"Son causas para la cesantía: ...f) la comisión de delito que no se refiera a la Administración Pública, cuando el hecho sea doloso o afecte el prestigio de la misma..."*. Es decir, los delitos a los que refiere el artículo citado son los no comprendidos en el Título XI del Código Penal -Delitos contra la Administración Pública (arts. 237 a 281 bis)- o aquellos donde la Administración Pública haya sido perjudicada (art. 174 inc. 5), los cuales son objeto de la aplicación de la sanción de exoneración prevista en el artículo 278 de La Ley N° 643.

Claro está que el delito de amenazas con arma por el cual fue condenado el agente GIANINETTO es un delito que no refiere a la Administración Pública. También resulta indiscutible que el delito de amenazas previsto en el artículo 149 bis del CP es una figura dolosa consistente en infundir temor en el sujeto pasivo (dolo específico: "para alarmar o amedrentar").

En consecuencia, la sentencia condenatoria por delito de amenazas agravadas por uso de arma es suficiente para la aplicación de la cesantía prevista en el artículo 277 del estatuto del empleado público, resultando la aplicación de dicha sanción una actividad reglada de la Administración Pública fundada en una causal objetiva.

En este caso, la cesación en el cargo deriva de una causa específica y autónoma, cual es la comisión de un delito doloso que no refiere a la Administración Pública.



2023 – 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA

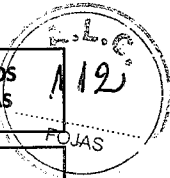


Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

2023 – AÑO DEL 40º
ANIVERSARIO DE LA
RESTAURACIÓN
DEMOCRÁTICA



EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

05/23

DICTAMEN ALG N° _____.-

Por lo expresado corresponde rechazar el argumento planteado al respecto.

Pero como si ello no bastara para tornar viable la aplicación del artículo 277 inc. f) de la Ley N° 643, cabe decir que los hechos por los cuales fue juzgado penalmente también afectan la imagen y prestigio de la Administración Pública, máxime cuando acontecen en un marco signado por la violencia de género.

La norma aludida en lo que refiere a la afectación del prestigio de la Administración Pública se complementa con el deber de observar en el servicio una conducta decorosa, tal cual lo establece el artículo 38 inc. b) de la Ley N° 643.

Al respecto Bartolomé A Fiorini, dice *"... que todo funcionario debe mantener siempre, aun fuera de la Administración, una conducta decorosa que no afecte el respeto que debe merecer la función que ejerce. ...El concepto de conducta decorosa se refiere a actos personales del agente que trasciendan y afecten la dignidad de la función administrativa. Puede tratarse de un solo acto del agente como también de una conducta permanente, que la conciencia media de nuestro ambiente la condene o repudie..."* (Derecho Administrativo, Tomo I, Págs. 827/828)

En el mismo sentido, el profesor Julio Rodolfo Comadira precisa que *"todos los agentes públicos, sea cual fuere su jerarquía, deben observar una conducta digna, es decir, una conducta honorable y decorosa conforme a*



2023 – 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

113

FOJAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

2023 – AÑO DEL 40º
ANIVERSARIO DE LA
RESTAURACIÓN
DEMOCRÁTICA

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

DICTAMEN ALG N°

05/23

las buenas costumbres, tanto en el desempeño de sus funciones como fuera de ellas, pudiendo llegarse, cuando este deber no es observado, a la aplicación de sanciones disciplinarias, que pueden ser hasta de tipo expulsivo" (conf.: Julio Rodolfo Comadira, Curso de Derecho Administrativo, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2012, tomo II, pág. 1016).

No es apreciado como decorosa la conducta de un empleado público condenado por un delito de amenazas con arma de fuego, en cuya investigación penal se involucró al Hospital donde prestaba funciones con motivo de una orden de allanamiento a efectos de verificar armas de fuego que efectivamente fueron encontradas.

Dichos hechos tampoco se valoran virtuosos en el marco de la Ley N° 26485 -Ley de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales- y de todo el cuerpo normativo convencional en la materia.

Así, debe tenerse en cuenta que nuestro país mediante la Ley N° 23.179 aprobó la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y asumió varios compromisos, entre el que se encuentra el de *"...tomar todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras de alcanzar la eliminación de los prejuicios y prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de inferioridad o*



2023 – 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS 114

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

2023 – AÑO DEL 40º
ANIVERSARIO DE LA
RESTAURACIÓN
DEMOCRÁTICA

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

DICTAMEN ALG N°

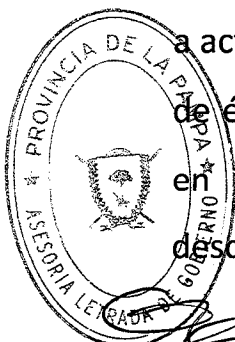
05/23

superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres..." (Art. 5 inc a).

Asimismo, mediante Ley N° 24.632 se aprobó la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer -"Convención de Belem Do Pará"-, y posteriormente se dictó la ya mencionada Ley N° 26.485 que garantiza como preceptos rectores, entre otros, los de: *"eliminar las desiguales relaciones de poder sobre las mujeres, adoptar medidas tendientes a sensibilizar a la sociedad, promoviendo valores de igualdad y deslegitimación de la violencia contra las mujeres, promover la sanción y reeducación de quienes ejercen violencia"* (Art 7º Ley 26.485)..

En efecto, la conducta del agente GIANINETTO resulta contraria a los principios rectores, a los compromisos asumidos por el Estado Nacional y a las políticas públicas llevadas a cabo por el Estado Provincial, generando un descredito a la función administrativa su permanencia en el empleo.

Por último, respecto del concepto jurídico decoro precisado en la presente opinión, el cual -como ya se dijo- no se circunscribe a actos personales del agente dentro de su ámbito laboral sino también fuera de éste, cabe citar un reciente fallo de nuestro Superior Tribunal de Justicia en el que se estableció que la separación entre el ámbito público y el privado resulta desdibujado en supuestos de violencia contra las mujeres.



2023 - 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

2023 - AÑO DEL 40º
ANIVERSARIO DE LA
RESTAURACIÓN
DEMOCRÁTICA

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

05/23

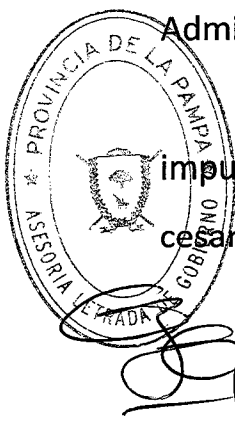
DICTAMEN ALG N° _____

Así, ha dicho: *"...En los casos de violencia contra las mujeres resulta improcedente la pretendida separación de las esferas pública y privada... Ello es así, pues la cuestión central no es dónde fue realizado el acto violento, si público o privado, sino el hecho propiamente violento contra una mujer, circunstancia en la que esa distinción entre lo público y lo privado pierde toda legitimación..."* ("Ferretti, Pablo Roberto contra Instituto de Seguridad Social sobre Demanda Contencioso Administrativa, Expte. N° 131109).

Por lo tanto, la objeción del recurrente basada en que un único hecho acontecido en el ámbito privado no impacta en la imagen de la Administración Pública y no afecta la confianza de la sociedad en ésta, no resulta admisible.

En síntesis, cabe reafirmar la aplicabilidad de la sanción de cesantía prevista en el artículo 277 inc. f) de la Ley N° 643 ya que la conducta irregular del agente encuadra no sólo en la causal objetiva (delito doloso que no refiere a la Administración Pública) sino también en la subjetiva (delito que no refiere a la Administración Pública y afecta el prestigio de la Administración Pública) descriptas en el artículo del caso.

En este punto, cabe señalar que el acto administrativo impugnado explicita en su Considerando la aplicación de la sanción de cesantía fundada en las causales antes reseñadas (Véase párrafo 6to y sgtes).



2023 – 70 AÑOS DE LA
PRIMERA ELECCIÓN
DEMOCRÁTICA EN LA
PAMPA

NO A PORTEZUELO
EN MANOS DE
MENDOZA



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

2023 – AÑO DEL 40º
ANIVERSARIO DE LA
RESTAURACIÓN
DEMOCRÁTICA

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

EXPEDIENTE N°: 14267/2021

INICIADOR: MINISTERIO DE SALUD - SUBSECRETARÍA DE SALUD.

EXTRACTO: S/INFORMACIÓN SUMARIA AL AGENTE GIANINETTO MARCELO OSCAR POR HECHOS OCURRIDOS EN EL ESTABLECIMIENTO ASISTENCIAL "ATILIO A. CALANDRI" DE QUEMÚ QUEMÚ.-

DICTAMEN ALG N° 05/23 .-

Por lo tanto, una vez más no le asiste razón al quejoso respecto de la objeción basada en la inaplicabilidad del artículo 277 inc. f de la Ley N° 643.

Para finalizar, en relación a la reserva de inconstitucionalidad de la sanción de cesantía prevista en el artículo 277, inciso f) de la Ley N° 643 planteada por el recurrente en la parte final de su libelo, cabe manifestar que será analizada -de corresponder- en la instancia pertinente, ya que el Poder Ejecutivo carece de facultad para expedirse sobre la validez constitucional de las leyes, cuyo control le compete exclusivamente al Poder Judicial conforme se desprende del principio republicano de división de poderes y de lo establecido por el artículo 96 de la Constitución Provincial.

III. Por lo expuesto, habiendo analizado y rebatido las principales objeciones jurídicas alegadas por el impugnante en la presente instancia recursiva, este Órgano Consultivo sugiere rechazar el recurso de reconsideración interpuesto por Marcelo Oscar GIANINETTO contra el Decreto N° 4598/22, obrante a fs. 100/104 de autos.

ASESORÍA LETRADA DE GOBIERNO – Santa Rosa,



2 ENE 2023
[Firma]
Guadalupe GÁLGERÁN
ABOGADA
Secretaría Letrada
Asesoría Letrada de Gobierno