



**Provincia del Neuquen**  
2021

**Número:**

**Referencia:** Recurso - Dardo D'Orazio - EX-2020-00246451-DYAL#SGSP

---

**VISTO:**

El Expediente EX-2020-00246451-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **DARDO D'ORAZIO** interpuso recurso administrativo y el Expediente EX-2020-00048992-NEU-DESP#SSLD;

**CONSIDERANDO:**

Que el 09 de septiembre de 2020 el señor Dardo D'Orazio interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra el Decreto N° 772/20 que dispuso su baja de los cuadros de la Administración Pública Provincial, por aplicación del artículo 8° inciso a) del Estatuto del Personal Civil de la Administración Pública del Neuquén (en adelante EPCAPP) y artículo 17° segundo apartado, inciso a) del Convenio Colectivo de Trabajo (en adelante CCT) aplicable a los agentes del Sistema Público Provincial de Salud (en adelante SPPS) - Ley 3118;

Que surge de los antecedentes que el 09 de mayo de 2018 el Tribunal de Impugnación del Poder Judicial del Neuquén emitió la Sentencia N° 38/2018 por la que resolvió confirmar la sentencia que declaró responsable al señor D'Orazio como autor del delito penal encuadrado en los artículos artículo 119° párrafo primero y 45° del Código Penal;

Que el 03 de septiembre de 2018 mediante oficio enviado por la Oficina Judicial de Neuquén V Circunscripción se puso en conocimiento de la Dirección General de Sumarios Administrativos del Ministerio de Salud, el dictado de la sentencia por la cual se declaró penalmente responsable al requirente, conforme al artículo 119°, 1° párrafo y artículo 45° del Código Penal;

Que el 18 de febrero de 2019 la Dirección General de Sumarios Administrativos del Ministerio de Salud solicitó a la Fiscalía de la V Circunscripción, mediante Nota N° 19, que informara si dicha sentencia se encontraba firme;

Que el 27 de febrero de 2019 se informó a la Dirección General de Sumarios Administrativos del Ministerio de Salud que la sentencia se encontraba firme desde el 09 de agosto de 2018;

Que mediante Dictamen N° 949/2019 del 02 de diciembre de 2019 la Dirección General Legal y Técnica de la Subsecretaría de Salud consideró que al encontrarse firme la sentencia que declaró culpable al señor D'Orazio, debía dársele de baja de los cuadros de la Administración Pública por aplicación del artículo 8° inciso a) del EPCAPP y artículo 17° segundo apartado inciso a) del CCT aplicable a los agentes del SPPS - Ley 3118;

Que el 20 de julio de 2020 se emitió el Decreto N° 772/20 mediante el cual se dispuso la baja de los cuadros de la Administración Pública Provincial del señor D'Orazio por aplicación de los artículos 8° inciso a) del EPCAPP y 17° segundo apartado inciso a) del CCT para el personal dependiente del SPPS, notificándose debidamente al interesado;

Que el 30 de julio de 2020 se remitió a conocimiento de la Dirección del Hospital de Chos Malal lo resuelto en el Decreto N° 772/20;

Que el 09 de septiembre de 2020 el requirente interpuso impugnación administrativa ante el Poder Ejecutivo Provincial contra el Decreto N° 772/20, lo que originó el caso bajo análisis;

Que a fin de brindar tratamiento al presente, cabe advertir que el objeto se circunscribe a analizar la legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia y si resulta ajustado a derecho el Decreto N° 772/20;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Provincial, la Ley 1284, el CCT para el personal dependiente del SPPS, homologado por la Subsecretaría de Trabajo mediante la Resolución N° 06/18 del 25 de abril de 2018, cuyo Título III fue aprobado por la Ley 3118 e integró dicha norma como Anexo Único, el EPCAPP y demás normativa aplicable al caso;

Que se advierte que el señor D'Orazio interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial con el objeto de impugnar la norma que dispuso su baja de los cuadros de la Administración Pública Provincial;

Que no obstante la falta de argumentos del recurso incoado que traería aparejado en principio exponer y detallar los principios de informalismo y oficiosidad, en lo concerniente a la falta de actividad probatoria del impugnante y sin perjuicio de que líneas abajo se reforzarán algunos aspectos jurídicos que son centrales en el tratamiento del presente, debe necesariamente exponerse que la cuestión aquí planteada ya fue tratada en oportunidad de emitirse el Dictamen N° 0125/2017 de la Asesoría General de Gobierno del 09 de junio de 2017, cuya opinión consultiva sirvió de base a la emisión del Decreto N° 772/20. Por ello, a continuación se expondrán los puntos más sobresalientes de aquella intervención;

Que allí entonces se expuso: *“Potestad Disciplinaria o Baja Automática. Aclaremos que el presente se circunscribe –dada la preocupación expuesta por el órgano requirente respecto “(...) al gran número de sumarios que se inician con motivo de denuncias por delitos contra la libertad sexual, cometidos por agentes del sistema educativo (...)” - al análisis de la situación fáctica prevista en el art. 8 inc. “a” del EPCAPP en cuanto dispone: “(...) No podrán ingresar a la Administración Provincial: a) El que hubiera sufrido condena por hecho doloso de naturaleza infamante (...)”. Ello sin perjuicio de la sugerencia que se formulará “infra”;*

Que continúa: *“Pues bien, para dar respuesta a esta situación, corresponde referir en primer término que en ambos supuestos estamos en presencia de actividad reglada, es decir la administración, comprobado el presupuesto fáctico previsto en la norma o, mejor dicho, dándose los presupuestos para ello, debe actuar iniciado hasta su culminación (cualquiera sea el modo), el sumario respectivo o proceder a la baja del agente por haber acaecido el hecho previsto en la ley, según corresponda. No existe otra alternativa posible: el funcionario carece de la posibilidad de rehusarse tanto de ejercer la potestad disciplinaria cuando ella debe ser ejercida, como también de la facultad de abstenerse de dar de baja al agente que se encuentra en la hipótesis prevista en el art. 8° inc. a) del EPCAPP”;*

Que sigue: *“Asimismo, dable es señalar que ambas instituciones reguladas en el EPCAPP, se refieren a situaciones distintas. Por ello, habrá que distinguirse las situaciones teniendo en consideración el art. 18° de la Constitución Nacional y 23° y 157° de la Carta Provincial: a) Condena penal privativa de la libertad por un delito doloso de naturaleza infamante que se encuentra firme: correspondería dar de baja al agente por haber acaecido la causal objetiva prevista en el art. 8° inc. a) del EPCAPP, se halla iniciado o no sumario administrativo, independientemente de su estado. b) Condena penal privativa de la libertad por un*

*delito doloso de naturaleza infamante que no se encuentra firme: correspondería sustanciar (si es que no se inició antes) el sumario, con medida cautelar de separación de cargo. Si luego la condena judicial queda firme, correspondería dar de baja al agente por haber acaecido la causal objetiva prevista en el art. 8° inc. a) del EPCAPP, independientemente del estado en el que se encuentre el sumario”;*

*Que: “En ambos casos, el agente NO podrá reingresar a la administración (art. 8° inc. a) EPCAPP). Debe ponderarse que, acaecido el hecho previsto en la norma –condena penal firme por delito doloso de naturaleza infamante- la extinción del vínculo jurídico de empleo público se produce automáticamente y de pleno derecho por cuanto la situación del agente queda aprehendida en la situación objetiva de pérdida del derecho a la estabilidad, lo cual por sí solo exige a la Administración declarar extinguido el vínculo”;*

*Que: “Por regla, la gravedad de los hechos comprobados en el proceso penal, como configuradores de un delito penal, con la certeza necesaria que brinda la amplitud del proceso penal, a punto de justificar la imposición de una condena firme, torna innecesario la sustanciación del sumario administrativo. Es que ya no se trata del ejercicio de la potestad sancionatoria que debe garantizar al actor la plenitud de su derecho de defensa, sino que se trata de la constatación de una causal objetiva de inhabilidad para la función” (TSJ “Epuleff, Guillermo Eladio C/ Provincia del Neuquén s/Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 1527/05, Acuerdo N° 12 del 30/3/10);*

*Que sigue: “Desde otra óptica, se debe privilegiar en todos los casos la necesidad de asegurar que el agente estatal que brinda con su prestación personal un servicio para la comunidad como miembro de la administración se encuentre siempre y en todas las situaciones con la aptitud moral que la investidura del cargo que ostenta implica. Ello así, toda vez que a partir de la asunción del cargo su voz tiene la autoridad devenida tanto de su prestigio personal como también la de la autoridad pública de su investidura. Por ello, corroborada la situación que pone en tela de juicio razonablemente el decoro, dignidad y confianza que debe irradiar el funcionario público a la comunidad a la cual sirve, corresponde activar los mecanismos legales previstos por el ordenamiento jurídico en función de la gravedad del hecho injurioso de que se trate”;*

*Que continúa: “Dicho ello, diremos que la interpretación propuesta puede ser extendida a los supuestos previstos en el art. 8° Inc. e) del EPCAPP, por cuanto: i) Si el hecho que motivó la condena penal firme cuadra en el resto de los incisos del mismo artículo referidos a condenas judiciales (inc. a), b) y e), el agente no podrá reingresar a la administración. II) Caso contrario, rige el art. 18° de la Constitución Nacional y art. 23° Constitución Provincial, sin perjuicio de la valoración que efectúe la autoridad de las condiciones de ingreso del postulante previstas en el art. 5 del EPCAPP”;*

Que el señor D’Orazio cuestionó el Decreto N° 772/20, que le dio de baja automáticamente de la Administración Pública Provincial por aplicación del artículo 8° inciso a) del EPCAPP y artículo 17° segundo apartado, inciso a) del CCT para el personal dependiente del SPPS, desentendiendo la mecánica del decreto que opera como acto administrativo a raíz de la constatación de la situación objetiva de pérdida del derecho a la estabilidad;

Que el acto cuestionado obedece a una cuestión reglada, insoslayable en el accionar estatal y, por consiguiente, es el resultado del acaecimiento de una causal objetiva, dirimida en un proceso penal cuyo desenlace es una sentencia judicial firme, con condena. No es el caso del resultado final de un sumario administrativo, sino la consecuencia de que opere una condición que genera una ruptura automática con la Administración Pública Provincial, por lo que corresponde desestimar el planteo efectuado;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas corresponde rechazar en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor Dardo D’Orazio contra el Decreto N° 772/20;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que el solicitante se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno, mediante dictamen DICFC-2020-

364-E-NEU-AGG;

Por ello;

**EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN**

**D E C R E T A:**

**Artículo 1º:** RECHÁZASE en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor **DARDO D’ORAZIO** contra el Decreto N° 772/20, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

**Artículo 2º:** Notifíquese al interesado lo dispuesto en la presente norma.

**Artículo 3º:** El presente decreto será refrendado por la señora Ministra de Salud.

**Artículo 4:** Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.