



Provincia del Neuquen
2021

Número:

Referencia: Reclamo - Fabián Ojeda - EX-2021-00020286-NEU-DYAL#SGSP

VISTO:

El Expediente EX-2021-00020286-NEU-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **FABIÁN OJEDA** interpuso reclamo administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 08 de enero de 2021 el señor Fabián Ojeda interpuso reclamo administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra el Decreto N° 2057/15 que dispuso su destitución por exoneración de las filas policiales;

Que surge de los antecedentes que mediante acta de información sumaria disciplinaria del 13 de diciembre del 2014 se le atribuyó a señor Ojeda la comisión de la falta tipificada en el artículo A-3-1 del Reglamento del Régimen Disciplinario de la Policía del Neuquén (en adelante RRDP);

Que por Disposición Interna N° 17/14 del 16 de diciembre de 2014 la Comisaría 32° de Buta Ranquil transformó la información sumaria en actuación sumaria disciplinaria por presunta comisión de la falta contemplada en el artículo A-2-1 del RRDP, relativa al abandono del servicio por un término superior a 72 horas corridas;

Que mediante la Disposición Interna N° 7/15 del 08 de enero del 2015 la Superintendencia de Seguridad Neuquén resolvió promover la instrucción de sumario administrativo;

Que por Disposición Interna N° 36/15 del 20 de febrero de 2015 la Dirección de Asuntos Internos dio inicio al sumario administrativo y designó instructor sumariante;

Que mediante Nota N° 142 del 26 de febrero de 2015 la Comisaría 32° de Buta Ranquil informó que el peticionante no presentó certificados médicos que justificaran su ausencia, que se solicitó la retención de haberes una vez iniciado el expediente por la no presentación al servicio, que se dejaron notificaciones mediante cédula conforme Ley 1284 en el domicilio que el señor Ojeda denunció oportunamente en su legajo personal, en el cual informaron que ya no vivía allí, y que tampoco se había logrado establecer comunicación telefónica o personal con el mismo;

Que el 04 de marzo de 2015 el señor Ojeda se presentó ante la Dirección de Asuntos Internos de manera espontánea y fijó domicilio;

Que el 05 de marzo de 2015 la Dirección de Asuntos Internos incorporó al expediente planilla de antecedentes del legajo personal del requirente;

Que mediante cédula del 10 de marzo de 2015 se citó al reclamante a prestar declaración indagatoria;

Que el 12 de marzo de 2015 la Instrucción dejó constancia que pese a haberse notificado al señor Ojeda en el domicilio denunciado, el mismo no compareció a prestar declaración indagatoria;

Que el 13 de marzo de 2015 se dio por terminada la etapa de instrucción del sumario. En igual fecha, por Oficio N° 473/15 la Instrucción relató los hechos, indicó el encuadre jurídico, mencionó los elementos y pruebas incorporados, analizó la instrucción efectuada y entendió que el sumario administrativo debía continuar con el trámite previsto en el artículo 29° inciso 1) del Régimen de Actuaciones Administrativas Policiales (en adelante RAAP);

Que el 31 de marzo de 2015 la Secretaría del Tribunal Disciplinario Policial emitió el Dictamen N° 27, por el que se indicó la elevación del sumario administrativo a plenario policial;

Que mediante Disposición Interna N° 470/15 del 08 de abril de 2015 la Subjefatura de Policía elevó a plenario el sumario administrativo por la presunta comisión de la falta tipificada en artículo A-1-3 del RRDP con el agravante del artículo 32° inciso c) de la misma norma;

Que previo acuerdo efectuado entre el defensor, el imputado y el fiscal, el 11 de mayo de 2015 el Tribunal Disciplinario Policial emitió el Fallo N° 14/15 rechazando el acuerdo formulado entre las partes y dispuso la producción de prueba;

Que previo debate del Tribunal Disciplinario Policial, del cual se dejó constancia mediante acta del 12 de mayo de 2015, mediante Fallo N° 24/15 del 29 de mayo de 2015 el Tribunal Disciplinario Policial petitionó a la Jefatura de Policía la imposición de sanción al requirente, consistente en destitución por exoneración;

Que mediante la Resolución N° 819/15 del 11 de junio de 2015 la Jefatura de Policía solicitó al Poder Ejecutivo la destitución por exoneración del reclamante, siendo notificado el 20 de julio de 2015;

Que el 06 de agosto de 2015 la Asesoría Letrada General emitió el Dictamen N° 741/15 mediante el cual recomendó elevar el expediente al Poder Ejecutivo;

Que el 18 de agosto de 2015 la Dirección Provincial de Asuntos Legales del ex Ministerio de Coordinación de Gabinete, Seguridad y Trabajo emitió el Dictamen N° 461/15, en el cual concluyó que no existían observaciones que impidieran la prosecución del trámite;

Que mediante Decreto N° 2057/15 del 15 de octubre de 2015 se dispuso la destitución por exoneración del señor Ojeda, quién fue debidamente notificado el 28 de octubre de 2015;

Que el 08 de enero de 2021 el señor Ojeda interpuso reclamo administrativo contra el Decreto N° 2057/15 ante el Poder Ejecutivo Provincial, lo que originó el caso bajo análisis;

Que en su presentación manifestó que de acuerdo a las faltas cometidas, a su legajo y a los años de servicio, le correspondía la sanción de cesantía, la cual le permitiría tener acceso a los ingresos de retiro. Asimismo, manifestó que la sanción de exoneración le generaba un daño gravoso, sin sustento legal, y que se encontraba enmarcada en el accionar persecutorio de la Policía Provincial, por haber efectuado reclamo sobre las condiciones laborales;

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe a controlar la legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia y en tal sentido analizar si resulta ajustado a derecho el Decreto N° 2057/15;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Provincial, la Ley 1284, la Ley 715, el RRDP, el RAAP, y demás normas aplicables;

Que cabe referir que el Decreto N° 2057/15 que dispuso la destitución por exoneración de las filas policiales del señor Ojeda, establece como encuadre legal de la misma el artículo 56° inciso b) de la Ley 715;

Que la conducta imputada al reclamante fue la inasistencia por un período superior a diez (10) días corridos, encuadrada en el artículo A-1-3 del RRDP dentro del capítulo referente a las faltas disciplinarias, con el agravante del artículo 32° inciso c) de la misma norma, considerada como falta gravísima;

Que en primer lugar, cabe aclarar que el reclamante no negó la comisión de los hechos imputados, como así tampoco la calificación otorgada, sino que argumentó que las faltas cometidas no revisten la entidad suficiente para ameritar una sanción de gravedad tal como la exoneración. Partiendo de esa premisa, es menester analizar si la sanción impuesta se encuentra dentro de las potestades que la ley le otorga a la Administración Pública en materia sancionatoria;

Que el artículo 13° inciso 3) del RRDP establece que para los casos en que se produzcan faltas clasificadas como graves o gravísimas, la consecuencia jurídica aplicable es la suspensión de siete (7) a treinta (30) días en el empleo o la destitución. Conforme la redacción de la norma, cabe interpretar que se establece de manera optativa la elección entre una y otra de las sanciones, otorgando un margen de discrecionalidad a la Administración Pública a los fines de aplicarla;

Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación interpretó que: *“Mientras en algunos supuestos el ordenamiento jurídico regula la actividad administrativa en todos sus aspectos -reemplazando así el criterio del órgano estatal al predeterminar qué es lo más conveniente para el interés público y reducir su actividad a la constatación del presupuesto fáctico definido por la norma en forma completa y la aplicación de la solución que la ley agotadoramente ha establecido (poderes reglados o de aplicación legal automática)-, en otras ocasiones el legislador autoriza a quien debe aplicar la norma en el caso concreto para que realice una estimación subjetiva que completará el cuadro legal y condicionará el ejercicio para ese supuesto de la potestad atribuida previamente o de su contenido particular al no imponerle, por anticipado, la conducta que debe necesariamente seguir (facultades o potestades de ejercicio discrecional)”* (CSJN, “González, Alejandro Daniel y otros c/ Ministerio de Cultura y Educación s/ proceso de conocimiento”, G. 1227. XXXVI, Fallos 325:3435, 18/12/02);

Que así, la sanción expulsiva de destitución se encuentra correctamente aplicada, por encontrarse dentro de las opciones establecidas en el artículo 13° inciso 3) del RRDP;

Que la sanción de destitución exoneración se encuentra contenida en el artículo 56° de la Ley 715, el cual establece que: *“La exoneración podrá ser decretada cuando la conducta del personal haya afectado gravemente la unidad de mando o el prestigio de la institución”*. Asimismo el artículo 21° inciso 2) del RRDP establece que: *“La exoneración sólo será decretada cuando mediaré condena judicial firme por delito doloso incompatible con la función policial”*. Del juego armónico de estas normas surge que para poder aplicarse la penalidad es menester: 1) que se encuentre afectada gravemente la unidad de mando, o 2) el prestigio de la institución, o 3) que tal conducta implique un delito doloso que haya sido condenado por sentencia judicial;

Que en primer lugar, aplicando esos preceptos a la conducta desarrollada por el reclamante, cabe puntualizar que la inasistencia por un período prolongado diez (10) días, a priori, se presenta como una conducta disvaliosa que puede afectar de forma grave la unidad de mando;

Que se desprende del análisis del fallo del Tribunal Disciplinario Policial, los motivos por los que la falta cometida afectó gravemente la unidad de mando, al referir que: *“... Generando un perjuicio en razón de cumplir el Oficial Subinspector funciones de Oficial de Servicio debiendo asignar servicio de 24 horas de servicios por 24 horas de franco a los dos oficiales restantes (...) no existiendo dudas conforme los*

antecedentes existentes en el expediente de marras, del notorio desinterés demostrado por parte del imputado, quién al no reintegrarse al servicio en la fecha establecida, como también los días subsiguientes ha afectado gravemente la unidad de mando (...) las ausencias injustificadas al servicio por parte del imputado han provocado una vulnerabilidad al servicio de su unidad, ya que ante su ausencia se debió reestructurar el servicio, a los efectos de no modificar la cobertura normal y habitual de la División en la cual el imputado brindaba su fuerza laboral (...) En tal sentido, debe sostenerse que la jerarquía y la ascendencia del imputado sobre el personal subordinado implica que debe extremar los recaudos sobre su conducta, dado que el mismo debe ser ejemplo de las personas con menor antigüedad en la repartición, quienes permanente observan la conducta y el obrar de sus superiores.”;

Que toda ausencia de un agente vulnera el orden normal del servicio que se presta, debiendo suplir la ausencia con otro u otros efectivos, forzando una reestructuración de las piezas que componen el engranaje del funcionamiento del aparato policial. Además, con relación al prestigio institucional, el Tribunal Superior de Justicia local se ha expedido en diversas oportunidades y ha dicho que: *“La apreciación de si la conducta atribuida al actor ha afectado gravemente el prestigio de la institución, reconoce dos momentos, uno que responde a una constatación de hecho y prueba (integrada por reglas de la experiencia común), cual es la existencia de la afectación al prestigio, y el otro con un contenido predominantemente valorativo involucrado en la determinación de la gravedad o seriedad de dicha afectación”* (TSJ, “Ferrada Elías Nicanor C/ Provincia del Neuquén S/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N°2938/10, Acuerdo N°62 del 22/06/12);

Que asimismo, en virtud que el presentante citó en pos de su reclamo la sentencia dictada por la Oficina Judicial Procesal Administrativa N° 2 de la ciudad de Neuquén en autos: "Gallone Claudio Horacio c/ Provincia del Neuquén s/ Acción Procesal Administrativa" - Expediente N° 6571/16, es dable advertir que posteriormente en un caso de idénticas características, el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén en Acuerdo N° 49 del 30 de octubre de 2019 en autos: “Nuñez Walter Daniel c/ Provincia del Neuquén s/ Empleo Público”, Expediente OPANQ1 N° 10277/17, ha dicho que: *“Recordemos que, en casos como el que nos ocupa, la Administración cuenta con un grado mayor de discrecionalidad a la hora de valorar la gravedad con la que la conducta del agente debe afectar el prestigio institucional o la unidad de mando para que proceda la exoneración. Y que, en ese marco, se debe evaluar que la valoración que el órgano administrativo realice de las pruebas esté motivada razonablemente, esto es, respete las reglas de la lógica de modo que la decisión no resulte arbitraria. En este punto, los actos cuestionados no muestran, en función de las consideraciones expuestas precedentemente, falencias que importen su descalificación como actos ilegítimos. Ello así, el actor no muestra que la Administración hubiera actuado irrazonablemente, por fuera de los límites que el ordenamiento jurídico impone cuando aplicó la sanción recurrida”;*

Que además el mentado Tribunal citó el Acuerdo N° 975/2003 “Velásquez” y apuntó que: *“... el Tribunal se ocupó de señalar que: dentro del ámbito específico de la vinculación del Estado con los órganos que integran las fuerzas de seguridad, dada la naturaleza misma de la función que éstos debencumplir, se encuentra justificada, más aún que en las restantes relaciones que lo ligan al personal público, la necesaria existencia de la potestad que lo habilita a exigir la observancia por parte de dichos agentes de una fuerte disciplina; lo que exige dotar a la superioridad jerárquica del poder disciplinario suficiente para mantenerla. Tales potestades presentan especial singularidad cuando se trata de miembros de las Fuerzas de Seguridad, ya que no debe olvidarse que resultan indispensables a la organización para poder cumplir sus fines, las características de profunda jerarquización, disciplina y unidad”;*

Que asimismo el Tribunal afirmó que: *“... en ese marco, las causas que justifican la potestad disciplinaria sobre el personal policial se sustentan “...en el ‘plus’ de moralidad y de lealtad a los poderes legítimamente constituidos que es exigible a los miembros de la Institución Policial, por la índole de sus funciones que importan la utilización de los medios coercitivos con que el Estado se halla dotado para mantener la paz social, sino también en atención a la subordinación jerárquica que resulta necesaria para el cumplimiento de dicho cometido...”* Explicó que dicha circunstancia: *“... hace atendible la mayor discrecionalidad en la determinación de las sanciones disciplinarias, que parece aconsejar la prioritaria*

necesidad de asegurar la disciplina en este ámbito”;

Que por otro lado, de las constancias obrantes en las actuaciones se observa que se ha violentado el valor tutelado en la norma, es decir la unidad de mando y prestigio de la Institución Policial;

Que las consideraciones vertidas permiten concluir que la conducta desarrollada por el señor Ojeda se encuentra claramente comprendida en las previsiones del artículo 56° Ley 715 y ello concuerda con las disposiciones del Reglamento, que de esta manera vienen a complementar el cuerpo normativo, y que la sanción a él impuesta resulta razonable;

Que la reiteración de faltas previstas en la norma da cuenta de la existencia de una conducta continuada, que debe calificarse a los efectos disciplinarios como radicalmente incompatible con la Institución Policial, como una muestra objetiva de inidoneidad del agente;

Que en suma, corresponde desestimar el planteo efectuado ya que la norma puesta en crisis, desde el prisma de los fundamentos propios del poder disciplinario de la Administración Pública, se presenta como legítima y razonable, habiéndose respetado el debido proceso en el transcurso de toda la actuación sumarial;

Que conforme lo descripto anteriormente, la destitución del efectivo se fundó en el artículo 13° inciso 3) del RRDP, que establece: “... *faltas gravísimas y las faltas graves en concurso con suspensión de siete (7) a treinta (30) días o destitución*”. Ello otorga a la Administración Pública un margen de discrecionalidad a los fines de imponer la sanción correctiva, que tiene como mínimo la sanción de siete (7) días de suspensión de la prestación y como máximo la destitución por exoneración del trabajador;

Que a los fines de graduar esa punición, la ley otorga un marco interpretativo que se encuentra plasmado en el artículo 43° de la Ley 715, el cual establece que: “*Toda sanción disciplinaria debe ser impuesta en relación a la naturaleza y gravedad de la falta cometida y a las circunstancias del lugar, tiempo, medio empleado y modo de ejecución, como así también del número y calidad de personas afectadas y/o presentes en la ocasión.*”;

Que en el presente caso, el agente se abstuvo de prestar servicios injustificadamente por un período prolongado en el que se considera que abandonó el servicio y además, tal como surge del debate y del Fallo N° 24/15 del Tribunal Disciplinario Policial, condicionó volver a trabajar solo en la ciudad de Neuquén. Por lo tanto, cabe considerar que resulta razonable la sanción de desvinculación impuesta y que ha mostrado un grado de desinterés notorio al no presentarse a prestar declaración indagatoria cuando fue debidamente notificado;

Que la destitución puede revestir dos modalidades diferentes conforme lo establece el artículo 56° de la Ley 715: la cesantía o exoneración, siendo esta última la más gravosa. En este orden, teniendo en cuenta el listado de sanciones establecido en el referido artículo 13° inciso 3), se advierte que se optó por la sanción de mayor gravedad -exoneración- que establece el artículo, como así también la normativa disciplinaria policial en general;

Que la conducta desarrollada por el presentante se encuentra comprendida dentro de los parámetros establecidos en el artículo 43° de la Ley 715 como un factor de ponderación que implica una punición de especial gravedad. En un caso similar al de la temática aquí abordada, el Tribunal Superior de Justicia ha dicho: “*Dada la naturaleza de la función que cumplen las fuerzas de seguridad, dicho poder se encuentra justificado en la necesaria existencia de la potestad que habilita al Estado a exigir la observancia por parte de dichos agentes de una fuerte disciplina; lo que exige dotar a la superioridad jerárquica del poder disciplinario suficiente para mantenerla. (...) En consecuencia, las causas que justifican la potestad disciplinaria sobre el personal policial se sustentan no sólo en el plus de moralidad y de lealtad a los poderes legítimamente constituidos, sino también en atención a la subordinación jerárquica que resulta necesaria para el cumplimiento de su cometido, lo que hace atendible una mayor discrecionalidad en la determinación de las sanciones, que parece aconsejar la prioritaria necesidad de asegurar la disciplina de este ámbito...*” (TSJ, “Sepúlveda, Héctor Daniel C/ Provincia del Neuquén S/ Acción Procesal

Administrativa”, Expediente N° 998/04, Acuerdo N° 1456 del 20/11/07);

Que resulta acertada la decisión de desvincular a un agente que se ausentó de su servicio durante el plazo aludido, conforme la normativa vigente en la materia;

Que el reclamo interpuesto no presenta ningún aporte o elemento capaz de conmover la voluntad estatal, tampoco ha ofrecido prueba que respalde sus dichos respecto al accionar persecutorio de la Policía Provincial, por lo cual no corresponde otorgarle acogida favorable;

Que finalmente corresponde destacar que el planteo del señor Ojeda deviene extemporáneo, toda vez que el Decreto N° 2057/15 se notificó el 28 de octubre de 2015, habiendo transcurrido holgadamente el plazo de prescripción previsto en el artículo 191° inciso a) de la Ley 1284, el que reza en su parte pertinente: “*El plazo de prescripción de la acción procesal administrativa, salvo los casos contemplados por leyes especiales, es de: a) Cinco (5) años para impugnar actos nulos, reglamentos, hechos u omisiones administrativas...*”;

Que seguidamente, en materia de extinción de los medios impugnativos, el artículo 192° de la Ley 1284 dispone: “*Una vez operado el plazo de prescripción de la acción, no podrán ejercerse los medios administrativos de impugnación previstos en este título*”;

Que así, a la fecha de presentación de esta reclamación administrativa - 08 de enero de 2021-, la acción se encontraba prescripta;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas corresponde rechazar en todos sus términos el reclamo administrativo del señor Fabián Ojeda contra el Decreto N° 2057/15, en atención a que el mismo no adolece de vicios ni viola el principio de juricidad de la Administración Pública;

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-2021-19-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todos sus términos el reclamo administrativo interpuesto por el señor **FABIÁN OJEDA** contra el Decreto N° 2057/15, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

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

Artículo 3°: El presente decreto será refrendado por la señora Ministra de Gobierno y Seguridad.

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

