



Provincia del Neuquén
2022

Número:

Referencia: Recurso- Areli Cristina González -EX-2021-01237685-NEU-DYAL#SGSP

VISTO:

El Expediente EX-2021-01237685-NEU-DYAL#SGSP mediante el cual la señora **ARELI CRISTINA GONZÁLEZ** interpuso recurso administrativo y Expediente EX-2021-00420160-NEU#POLICIA; y

CONSIDERANDO:

Que el 28 de septiembre de 2021 la señora Areli Cristina González mediante patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo, ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra el Decreto DECTO-2021-1528-E-NEU-GPN que dispuso la cesación de sus servicios para pasar a situación de retiro obligatorio con encuadre en el artículo 14º, inciso l) de la Ley 1131, el artículo 94º inciso c) de la Ley 715; el artículo 29º IV-a) del Reglamento del Régimen de Calificaciones Policiales (en adelante RRCP) y el artículo 21º del Reglamento del Régimen de Promociones Policiales (en adelante RRPP);

Que al efecto, solicitó se declarará la inexistencia del acto administrativo cuestionado, por considerarlo irregular y por adolecer de un vicio muy grave al estar fundado, según su criterio, en un acto de violencia institucional que vulneró el deber de actuar con la debida diligencia por parte de los agentes públicos;

Que acompañó a las actuaciones prueba documental respaldatoria de sus dichos, entre los cuales se destaca Acta de Constatación del 15 de junio de 2020, mediante la cual se cotejó la notificación que habría recibido la agente;

Que surge de los antecedentes que el 26 de octubre de 2020 mediante Acta N° 007/20 de la Junta de Calificaciones y Promociones Policiales (en adelante JCyPP), de acuerdo a la Resolución N° 1364/20 de Jefatura de Policía se le asignó a la requirente una calificación de tres puntos cuarenta y sietedécimas (3.47);

Que en igual fecha mediante Nota N° 1208/20 la Dirección Personal de la JCyPP notificó a la señora González el puntaje asignado y su condición "IFG";

Que el 31 de octubre de 2020 la agente interpuso recurso de reconsideración ante la JCyPP contra la notificación de la Nota N° 1208/20 previamente mencionada;

Que por Acta N° 011/20 del 16 de noviembre de 2020 de la JCyPP, de acuerdo a la Resolución N° 1544/20 de Jefatura de Policía, se ratificó el puntaje otorgado inicialmente a la requirente;

Que en igual fecha mediante Nota N° 1747/20 la Dirección Personal de la JCyPP notificó la ratificación del puntaje obtenido por la impugnante y su condición “IFG”;

Que por Dictamen N° 149/21 del 10 de febrero de 2021 la Asesoría Letrada General consideró oportuno solicitar al Poder Ejecutivo Provincial que dispusiera la cesación de los servicios de la recurrente;

Que por Resolución N° 476/21 del 19 de marzo de 2021 la Jefatura de Policía resolvió solicitar la cesación de los servicios de la agente, siendo debidamente notificada el 29 de marzo de 2021;

Que el 06 de mayo de 2021 intervino mediante Dictamen N° 521/21 la Asesoría Letrada General entendiendo que no existían impedimentos para la continuación del trámite administrativo;

Que por Dictamen DICFC-2021-276-E-NEU-LEGAL#MG del 28 de mayo de 2021 la Dirección Provincial de Legal y Técnica del entonces Ministerio de Gobierno y Seguridad se expidió sin formular observaciones jurídicas al retiro obligatorio propiciado por la Jefatura de Policía. En consecuencia, sugirió proseguir con los trámites pertinentes;

Que el 14 de abril de 2021 la requirente interpuso recurso administrativo contra Resolución N° 476/21 de Jefatura de Policía en idénticos términos que el aquí interpuesto;

Que por Dictamen N° 549/21 del 14 de mayo de 2021 se expidió la Asesoría Letrada General;

Que mediante la Resolución N° 947/21 del 02 de junio de 2021 la Jefatura de Policía rechazó el recurso administrativo incoado por la requirente contra la Resolución N° 476/21 de la Jefatura de Policía, y dispuso, que a través de la Dirección de Asuntos Internos se instruyera una Actuación Administrativa Preliminar tendiente a investigar a la agente por presunta adulteración del contenido de la Nota N° 1747/20;

Que por Decreto DECTO-2021-1528-E-NEU-GPN del 09 de septiembre de 2021 se dispuso la cesación de los servicios de la impugnante, siendo debidamente notificada a la interesada el 14 de septiembre de 2021;

Que a fin de brindar tratamiento al presente, cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia, en tal sentido se procederá a analizar si el Decreto DECTO-2021-1528-E-NEU-GPN se encuentra ajustado a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Ley 1284, la Ley 2786, la Ley 1131, la Ley 715, el RRCP, el RRPP y demás normas aplicables al caso;

Que dicha normativa debe ser interpretada conforme la doctrina del Tribunal Superior de Justicia en el sentido de que: *“... el estado policial presupone el sometimiento de su personal a normas que estructuran la institución de manera especial dentro del esquema de la Administración Pública, sobre la base de la disciplina y la subordinación jerárquica, y dicho estado implica la sujeción al régimen de ascensos y retiros, con lo cual se confiere a los órganos específicos la capacidad de apreciar en cada caso la concreta aptitud, con suficiente autonomía funcional derivada en última instancia del principio cardinal de división de poderes (cfr. Ac. 322/94, 495/97, 775/01, entre otros) ...”*. (TSJ, “Pasmíño Marcos c/ Provincia del Neuquén s/ Acción Procesal Administrativa”, expediente N° 965/03, sentencia del 26/03/2008);

Que vale destacar, que la presentante no cuestionó de modo alguno la calificación ni la condición asignada mediante la JCyPP, sino que estimó vulnerado su derecho en virtud de una notificación que consideró defectuosa y que a su entender le otorgó derecho adquirido a su favor;

Que en primer término es conducente expresar que, dentro del Derecho Público Provincial, la Ley 1131 y su Decreto Reglamentario, establecen un micro sistema jurídico en materia de retiros y pensiones del personal policial de la Provincia del Neuquén, siendo el ejercicio de la función administrativa a desplegar por el Estado Provincial en su aplicación concreta, del tipo en que se ha dado en denominar como reglada, en tanto se encuentra enmarcada dentro de un *“régimen especial”*;

Que en este marco legal y conforme las pautas de interpretación constitucional, se debe admitir un margen de apreciación en favor del Poder Ejecutivo Provincial porque es el órgano que tiene constitucionalmente asignada la potestad de remover a los empleados de la Administración Pública;

Que en este sentido, el artículo 14° de la Ley 1131 establece distintos supuestos que imponen el pase a retiro obligatorio. En el inciso 1) se dispone que pasarán a la situación señalada el personal superior y subalterno considerado por las respectivas Juntas de Calificaciones policiales como “*inepto para las funciones del grado*”;

Que en este caso particular, se observa que la JCyPP, mediante Acta N° 007/20 del 26 de octubre de 2020 le asignó a la señora González una calificación de tres puntos cuarenta y siete décimas (3.47), por aplicación de lo establecido en el artículo 28° del RRCP, en base al estudio de su legajo personal, antecedentes de actuación y concepto laboral vertidos por los jefes superiores, determinándose en consecuencia su condición “*IFG*”. Dicho puntaje y condición asignada, fueron oportunamente notificados a la requirente mediante Nota N° 1208, la cual resultó ser objeto del recurso de reconsideración incoado por la impugnante;

Que en virtud del mismo, se expidió nuevamente la JCyPP volcando el tratamiento realizado en Acta N° 011/20 del 16 de noviembre de 2020, la cual ratificó el puntaje otorgado inicialmente en virtud de no encontrarse causales nuevas para elevar la calificación vertida;

Que ahora bien, según el relato de la recurrente, la mencionada decisión le fue notificada mediante Nota N° 1747 mencionando la ratificación del puntaje obtenido y, según sus dichos “... *en consecuencia su condición “APG”*”, aunque se aclara en esta instancia que la Nota N° 1747 que fuera incorporada como antecedente de la causa traída a análisis, reza “...*en consecuencia, su condición es “IFG”*”;

Que fue por esta razón, que la impugnante alegó haber entendido que no correspondía seguir recurriendo ya que había sido cambiada su condición de IFG a APG, aunque según se desprende del Acta N° 011/20 y de la Nota en cuestión, se había ratificado el puntaje otorgado inicialmente y de tal modo tomó conocimiento la presentante al ser notificada;

Que de ahí que, siendo que en los antecesos digitales, no se observa la modificación de su condición de “*IFG*” a “*APG*” es que mediante la Resolución N° 476/21 del 19 de marzo de 2021, la Jefatura de Policía solicitó al Poder Ejecutivo Provincial la cesación de los servicios de la Agente Nuevo Cuadro, para pasar a situación de retiro obligatorio;

Que hasta aquí permite arribar, que previo a la emisión de dicha norma se evaluaron las circunstancias a través de cada organismo competente en la materia, advirtiéndose un ejercicio razonable del deber ineludible que tiene la Policía Provincial;

Que así, en este marco se abordaron los agravios soslayados por la recurrente, quien planteó la inexistencia del acto administrativo que emana del Decreto cuestionado, por ser un acto irregular y adolecer de un vicio muy grave, al estar fundado, según su criterio, en un acto de violencia institucional que viola el deber de actuar con la debida diligencia por parte de los agentes públicos;

Que en base a lo expuesto precedentemente, y cotejadas las actuaciones traídas a análisis, resulta evidente que la decisión administrativa se adoptó como culminación de un procedimiento en el cual la agente tomó intervención en cada una de las etapas desplegadas (esta última incluida) y, de manera activa, resolviéndose con ajuste a sus antecedentes causales, razón por la cual, la sanción importa un juicio de valor de la Autoridad de Aplicación;

Que de este modo, se observa, a lo largo de los antecedentes evaluados y volcados en los considerandos del Decreto recurrido, evidencia suficiente que permite acreditar los fundamentos de la calificación asignada a la requirente, lo que permite concluir que el recurso en este aspecto, resulta improcedente;

Que para reforzar lo expuesto, corresponde hacer hincapié en que tanto en el Acta N° 007/20 del 26 de octubre de 2020 como en el Acta 011/20 del 16 de noviembre de 2020, la JCyPP asignó nuevamente a la recurrente una calificación de tres puntos cuarenta y siete décimas (3.47) de lo cual se infiere, que de acuerdo a la normativa vigente en la materia y de la inteligencia contextual de lo obrado, resulta como una derivación lógica de dicha calificación la condición “IFG”, toda vez que conforme el artículo 19° del RRCP se expresa: “A los efectos de la valorización de la calificación, las notas conceptuales se agruparán de la siguiente forma: (...) 4 a 4,99 regular (...) 1 a 3,99 deficiente...” y en correlato, el artículo 29° IV Fuera de Cuadro (F.C.) del mismo texto legal, reza: “Será considerado “fuera de cuadro”, el personal Superior y Subalterno, que: a) Tuviere calificación inferior a “regular” (...)”, siendo concordante el puntaje otorgado con la condición IFG;

Que conforme lo expuesto, se advierte, además, que tanto en la documentación acompañada por la recurrente como en los antecedentes cotejados en esta instancia, el puntaje otorgado coincide y en efecto no se encuentra controvertido. En consecuencia, se entiende que independientemente de que hubiera existido una contradicción respecto a la condición que se le notificó a la agente, no la existe respecto al puntaje, por lo que debe primar la condición que le corresponde por ley de acuerdo al mismo, a su vez ratificado por la JCyPP, normativa que la agente no pudo alegar desconocer;

Que además, conforme se desprende de los antecedentes, la impugnante ha tenido una participación activa en las actuaciones desarrolladas. Así debe destacarse que, en uso de su derecho de defensa, la interesada tuvo la facultad de designar abogado defensor, o defenderse en nombre propio, teniendo acceso a las actuaciones y tuvo oportunidad de realizar peticiones, ejerciendo las impugnaciones que ofrece el procedimiento administrativo en todas las instancias;

Que particularmente, no pudiendo acreditarse que se haya cometido una equivocación en la notificación en discordia, cuestión que de acuerdo a la Resolución N° 947/20 se estarían llevando a cabo las actuaciones internas tendientes a investigar la presunta adulteración, se hace saber que, así haya existido la misma, siendo que es clara la ratificación del puntaje por parte de la JCyPP, de lo cual si fue notificada correctamente la recurrente, la modificación en la condición no condice con la normativa vigente;

Que sin perjuicio de ello, en función del control de legalidad que se procedió a efectuar, visualizadas las actuaciones, se corroboró que, en todo momento la señora González estuvo en condiciones de tomar vista de las actuaciones, presentar descargo, ofrecer prueba, manifestar su versión de los hechos y recurrir actos administrativos definitivos que le fueron adversos;

Que en este sentido, si bien la requirente alegó no haber recurrido la Nota N° 1747 por considerar que su condición había sido modificada en forma positiva, se le aseguró el derecho de defensa al recurrir la Resolución N° 476/21, que no solo resulta ser de instancia superior, sino que además es la que en definitiva habría vulnerado su derecho subjetivo;

Que en consecuencia, en el caso no se avizoró trasgresión a la garantía constitucional del derecho de defensa, ni un acto de violencia institucional, como así tampoco que haya existido violación a los tratados de Derechos Humanos con perspectiva de género, por ende, el planteo incoado corresponde ser rechazado;

Que sin perjuicio de las consideraciones esbozadas en el apartado anterior y ante el supuesto de corroborarse oportunamente a través de la Actuación Administrativa Preliminar dispuesta por Resolución N° 947/21 de la Jefatura de Policía, tendiente a investigar a la agente por presunta adulteración del contenido de la Nota N° 1747, la certeza de los dichos expuestos por la recurrente, en cuanto a que la Nota N° 1747 que le fuera notificada a su casilla de correo, le indicaba la condición “APG”, pese a que el Acta 011/20 ratificó la calificación de tres puntos cuarenta y siete décimas (3.47) que le otorgó la condición “IFG”, se estaría ante el supuesto de un vicio de carácter leve, previsto por el inciso j) del artículo 68° de la Ley 1284;

Que ello, porque la notificación que le hubiera otorgado efectividad al acto habría sido deficiente, convirtiéndolo por aplicación del artículo 70° de la Ley 1284 en anulable, con los caracteres que le otorga el

artículo 73° de dicha norma legal;

Que por su parte, tal como lo contempla el artículo 74° de la manda recientemente aludida, los actos que adolecen de vicios leves pueden ser susceptibles de enmienda y en el caso particular, la forma adecuada para hacerlo ante un error material, tal como lo prevé el inciso a) del artículo 75° sería a través de una aclaratoria, resuelta por el órgano que lo dictó o sus superiores;

Que al efecto, el TSJ tiene dicho que: “... *aun cuando le asistiera razón al actor en cuanto a que la notificación ha sido incompleta, parcial o deficiente, no menos cierto resulta que, en este caso solo se trataría de una hipótesis de anulabilidad del acto (art. 68° inc. J) de la Ley 1284, aplicable por analogía en el ámbito municipal), encontrándose, en esta instancia saneado*”. (TSJ, “Calvar José Amado c/ Municipalidad de Senillosa c/ Acción Procesal Administrativa”, expediente N° 962/03, del 26/03/2008);

Que en efecto, declarar con carácter absoluto la nulidad de aquellas notificaciones viciadas accidentalmente, implicaría demorar la eficacia de la actividad administrativa y, por tanto, la efectividad de los fines de interés público que la Administración Pública Provincial tiene a su cargo;

Que así pues, de haberse incurrido en un error en la notificación del Acta 011/20, tal como lo sostiene la agente y ante el pedido de aclaratoria que la propia interesada efectuó, sumado a ello, las consideraciones vertidas en el punto que precede y los fundamentos soslayados en los considerandos de la Resolución N° 947/21 de la Jefatura de Policía, el acto supuestamente viciado habría sido enmendado considerándose como que siempre ha carecido de vicios. En consecuencia, de haberse configurado un acto anulable, el mismo fue posteriormente subsanado;

Que respecto de la medida de suspensión de ejecución del Decreto DECTO-2021-1528-E-NEU-GPN solicitada por la recurrente, bajo el alegato de que el acto impugnado le causa un gravamen irreparable, sabido es que uno de los caracteres del acto administrativo es su ejecutoriedad, lo que ha sido señalado por la doctrina como uno de los caracteres esenciales del acto administrativo que faculta al órgano emisor a ejecutarlo por sí mismo, excepcionalmente haciendo uso de la fuerza, sin necesidad de acudir previamente a la justicia, excepto en aquellos casos en que lo impide una norma, o se hubiere dispuesto la suspensión administrativa o judicial de los efectos del acto administrativo, o bien carezca de presunción de legitimidad o la naturaleza del acto administrativo obste a ello;

Que la ejecutoriedad cede cuando se declara la suspensión administrativa o judicial de los efectos del acto administrativo. En el ordenamiento jurídico local, la suspensión de la ejecución se encuentra regulada en el artículo 58° de la Ley 1284, que establece que la autoridad que lo dictó, o la que debe resolver la impugnación, puede disponer de oficio o a petición de parte, y en ambos casos mediante resolución fundada, la suspensión en cualquiera de los siguientes casos: a) cuando con la ejecución se cauce un daño de difícil o imposible reparación al impugnante, o un daño proporcionalmente mayor que los perjuicios que la suspensión acarrearía a la entidad pública; b) cuando se alegare fundadamente un vicio en el acto impugnado; c) por razones de interés público;

Que en atención al análisis efectuado, permite concluir que no se ha logrado acreditar la configuración de los vicios endilgados, sumado a ello, la recurrente no aportó prueba alguna que permita demostrar un daño de difícil o imposible reparación, por lo que corresponde rechazar la pretensión suspensiva;

Que por todo lo expuesto, en atención a que el acto administrativo por el que se materializó la decisión fue sancionado en legal forma y toda vez que no se acreditaron los extremos del artículo 58° de la Ley 1284, no se encuentran razones valederas para suspender la ejecución del acto administrativo cuestionado;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho efectuadas, corresponde rechazar en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por la señora Areli Cristina González contra el Decreto DECTO-2021-1528-E-NEU-GPN;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial

para el supuesto que la solicitante se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno, mediante Dictamen DICFC-2022-9-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 la señora **ARELI CRISTINA GONZÁLEZ** contra el Decreto DECTO-2021-1528-E-NEU-GPN, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2º: Notifíquese a la interesada lo dispuesto en la presente norma.

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

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