



Provincia del Neuquén
Las Malvinas son Argentinas

Número:

Referencia: Reclamo - Rodolfo Christian Herrero - EX-2021-00566644-NEU-MEI

VISTO:

El expediente electrónico EX-2021-00566644-NEU-MEI mediante el cual el señor **RODOLFO CHRISTIAN HERRERO** interpuso reclamo administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 03 de septiembre de 2021 el señor Rodolfo Christian Herrero, mediante gestora procesal y patrocinio letrado, interpuso reclamo administrativo contra la Resolución RESOL-2021-167-E-NEU-MPI del Ministerio de Producción e Industria (en adelante MPeI) que dispuso aplicarle una sanción de veinte (20) días de suspensión sin goce de haberes con encuadre legal en el artículo 111º inciso d) segundo párrafo del Estatuto del Personal Civil de la Administración Pública de la Provincia del Neuquén (en adelante EPCAPP);

Que surge de los antecedentes que mediante Decreto N° 275/15 del 23 de febrero de 2015 se ratificó al señor Herrero en el ámbito del Departamento Forestal Villa La Angostura;

Que el 01 de septiembre de 2016 mediante Nota N° 616/16 se solicitó a la Dirección de Gestión y Despacho del entonces Ministerio de Producción y Turismo que determine con exactitud las prohibiciones o incompatibilidades que revisten los empleados de la Dirección General de Recursos Forestales;

Que el 07 de diciembre de 2016 se confeccionó escritura traslativa de dominio de un lote de terreno ubicado en la ciudad de Villa la Angostura, Paraje Cumelén, Departamento Los Lagos de la Provincia del Neuquén, lotes pastoriles doce (12) y trece (13), parte del lote B, que según plano se designó como lote doscientos cincuenta y uno (en adelante Lote 251);

Que luego se incorporó a las actuaciones el Proyecto de Fraccionamiento del Lote 251 en el marco del Plan Cambio de Uso del Suelo (en adelante PCUS), Ley 2780 de Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos. Del mismo se desprende que: *“Se trata de un proyecto de división catastral en PH de una parcela de 9,7 hectáreas, en el cual se proyectan generar 35 lotes de tipo residenciales, incluidos los espacios verdes, reserva fiscal y camino de acceso (...) se han analizado los potenciales impactos que generaría la intervención, fundamentalmente en el bosque nativo y los cambios en la cobertura vegetal”*. Entre la documentación acompañada obran informes topográficos de la zona, caracterización forestal, Plan de Gestión Forestal, descripción de las tareas a realizar en la zona con sus potenciales impactos y el informe de impacto ambiental presentado;

Que de la documentación incorporada se desprende que el señor Herrero era responsable tanto del informe de impacto ambiental - conforme Registro Provincial de Prestadores Servicios Ambientales (REPPSA) perteneciente a la firma Gestión Verde Consultora Ambiental – como del informe forestal del área, en calidad de miembro integrante del Departamento Forestal Villa La Angostura;

Que el 24 de enero de 2018 el agrimensor interviniente solicitó a la Dirección Bosque Nativo, Departamento Forestal Villa La Angostura, a cargo del requirente, el visado para mensura particular con fraccionamiento del Lote 251;

Que por Decreto N° 0125/18 del 02 de febrero de 2018 se designó al requirente en la estructura orgánica funcional de la Subsecretaría de Producción, en el Departamento Forestal Villa La Angostura;

Que mediante nota del 09 de marzo de 2018 se envió al Departamento Forestal Villa La Angostura la presentación del PCUS, acompañando el formulario respectivo y documentación anexa;

Que por Resolución N° 158/18 del 07 de junio de 2018 el MPeI aceptó la renuncia del requirente al cargo de Jefe de Departamento Forestal Villa La Angostura a partir del 01 de junio de 2018. Dicha norma fue convalidada por Decreto N° 2414/18 del 21 de diciembre de 2018;

Que mediante Declaración de Impacto Ambiental N° 01/18 del 03 de agosto de 2018 la Secretaría de Planeamiento, Infraestructura y Medio Ambiente de la Municipalidad de Villa La Angostura expresó: “... *Visto: El informe de impacto ambiental (...) por el que se tramita la aprobación de un proyecto de subdivisión fraccionamiento en lote (...), con Estudio de Impacto Ambiental del Consultor Rodolfo Herrero...*”;

Que el 27 de agosto de 2018 el agrimensor interviniente solicitó a la Dirección de Bosque Nativo del Departamento Forestal Villa La Angostura que proceda al visado para la mensura particular con fraccionamiento del Lote 251;

Que mediante Disposición N° 270/18 del 11 de septiembre de 2018 la Dirección de Obras Particulares y Catastro resolvió visar el plano presentado, relativo al fraccionamiento del Lote 251;

Que por Nota N° 147/18 del 22 de octubre del 2018 la Dirección General de Recursos Forestales, a cargo del requirente, elevó a la Dirección de Gestión de Bosque Nativo un dictamen con aval técnico favorable al PCUS, mencionando en el mismo que el informe de impacto ambiental presentado era de su autoría y que lo había suscripto en calidad de profesional matriculado en la Provincia del Neuquén;

Que mediante nota del 24 de junio de 2019 la Dirección General de Recursos Forestales del MPeI solicitó a la Dirección General de Asuntos Legales su intervención de competencia atento ciertas inconsistencias observadas respecto a la actuación del requirente en un trámite relativo al PCUS;

Que por nota del 11 de julio de 2019 la Dirección General de Asuntos Legales del MPeI sugirió a la Subsecretaría de Producción iniciar sumario administrativo al presentante, por encontrarse incurso en una conducta antirreglamentaria frente al EPCAPP, toda vez que en las actuaciones que tuvieron por objeto presentar un PCUS de un lote para fraccionamiento había ejercido una doble función. Por un lado, como responsable de la Agencia Forestal de Villa La Angostura, órgano de contralor de los posibles cambios de uso del suelo, y por el otro como profesional matriculado de la Provincia del Neuquén y en tal calidad presentando para dicho proyecto el estudio de impacto ambiental (en adelante EIA);

Que por Disposición N° 163/19 del 22 de agosto de 2019 la Subsecretaría de Producción resolvió instruir sumario administrativo al requirente por presunta transgresión a los artículos 9° y 10° del EPCAPP, notificándose al interesado el 20 de septiembre de 2019. Luego, por Disposición N° 130/19 del 30 de septiembre de 2019 la Dirección Provincial de Sumarios Administrativos designó instructor sumariante;

Que el 12 de marzo de 2020 el señor Herrero prestó declaración a tenor del artículo 52° del Reglamento de

Sumarios Administrativos. En esta misma fecha el requirente ofreció prueba, la cual fue proveída el 16 de marzo de 2020. Luego, el 30 de marzo de 2021 se le tomó declaración ampliatoria;

Que mediante Capítulo de Cargos del 29 de abril de 2021 se expuso, entre otros aspectos, que: *“De lo analizado hasta aquí se advierte que, quedaría configurada la presencia activa del agente en el expediente citado precedentemente, tanto en su carácter de responsable forestal de la Agencia Forestal Villa La Angostura y su labor de contralor forestal del Plan de Cambio de Uso de Suelo (PCUS) y además, en carácter de técnico fiscalizador que concluye la tramitación del expediente administrativo Plan PCUS “Fraccionamiento lote 251,” resolviendo como autoridad a cargo de la Delegación Forestal, dando prosecución a la vía jerárquica”;*

Que dicho acto clausuró las actuaciones y encontró administrativamente responsable al señor Herrero de incurrir en incompatibilidad en el ejercicio de las funciones, habiendo quedado configurada la misma por la presencia activa del requirente, tanto en su carácter de responsable forestal de la Agencia Forestal de Villa La Angostura y su labor determinada de contralor forestal del PCUS, como en su tarea de profesional habilitado en materia de medio ambiente que provee a la tramitación del plan un informe ambiental, que constituye un contenido dentro de la estructura de ponderación del PCUS. El Capítulo de Cargos fue notificado el 29 de abril de 2021;

Que el 04 de mayo de 2021 el requirente planteó la caducidad del sumario administrativo y subsidiariamente formuló descargo. Luego, el 14 de mayo de 2021 la Instrucción Sumariante dio respuesta al descargo del requirente, quien fue notificado mediante cédula de igual fecha;

Que el 19 de mayo de 2021 el requirente impugnó el rechazo a su planteo de caducidad del sumario administrativo, manifestando que habían fenecido los plazos para desarrollar la instrucción del sumario y sostuvo que existió arbitrariedad en la denegatoria a la producción de prueba por él ofrecida. En igual fecha se acompañó a las actuaciones pliego de declaración testimonial;

Que el 20 de mayo de 2021 la Instrucción Sumariante emitió dictamen en respuesta al recurso del requirente, el cual fue notificado mediante cédula de igual fecha;

Que el 21 de mayo de 2021 se tomó declaración testimonial. Luego, el 28 de mayo de 2021 la Instrucción Sumariante se expidió sobre el mérito de la prueba, siendo ello notificado mediante cédula del 31 de mayo de 2021;

Que el 03 de junio de 2021 el requirente ofreció prueba, solicitó prórroga para su producción y subsidiariamente formuló alegato;

Que el 04 de junio de 2021 se dio respuesta al alegato presentado por el requirente, en la cual se asentó que las actuaciones serían elevadas a la Junta de Disciplina, previo paso por el superior jerárquico. Ello fue notificado al requirente en idéntica fecha;

Que mediante Disposición DI-2021-21-E-NEU-SUMARIOS#SFI del 07 de junio de 2021 la Dirección Provincial de Sumarios dispuso aprobar lo actuado y acreditó encontrar administrativamente responsable al señor Herrero de incurrir en incompatibilidad en el ejercicio de las funciones, transgrediendo lo dispuesto por el artículo 9º incisos b) y k) del EPCAPP y de los deberes previstos en el artículo 36º inciso j) y las prohibiciones estipuladas en el artículo 37º inciso a), ambos artículos del Convenio Colectivo de Trabajo (en adelante CCT) - Ley 2570 y su modificatoria 2991, haciéndolo pasible de la sanción prevista en el artículo 111º inciso d) segundo párrafo (suspensión grave) por derivación del Título II, artículo 116º de la Ley 2570 y su modificatoria 2991 CCT. Asimismo, se remitieron las actuaciones a la Junta de Disciplina;

Que previo Dictamen DICTA-2021-22-E-NEU-JUNTAD#SFI de la Dirección General de Asistencia Legal, mediante Acta N° 15 Acuerdo N° 1 (ACTA-2021-00803508-NEU-JUNTAD#SFI) del 15 de julio de 2021 la Junta de Disciplina sugirió aplicar al requirente veinte (20) días de suspensión sin goce de haberes de acuerdo a lo normado en el artículo 111º inciso d) segundo párrafo del EPCAPP;

Que previo Dictamen DICFC-2021-169-E-NEU-DESP#MPI de la Dirección Provincial de Legal y Técnica, por Resolución RESOL-2021-167-E-NEU-MPI del 11 de agosto de 2021 el MPeI aplicó al señor Herrero la sanción prevista en el artículo 111° inciso d) segundo párrafo del EPCAPP. La norma fue notificada el 19 de agosto de 2021;

Que el 03 de septiembre de 2021 el requirente, mediante gestora procesal y patrocinio letrado, interpuso reclamo administrativo contra la Resolución RESOL-2021-167-E-NEU-MPI, lo que originó el caso bajo análisis;

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 la Resolución RESOL-2021-167-E-NEU-MPI se encuentra ajustado a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Provincial, la Ley 1284, el CCT - Ley 2570 y sus modificatorias Ley 2574 y la Ley 2991 para el personal del Ministerio de Producción y Turismo u organismo que lo reemplace, especialmente el Título II que contiene al Régimen Disciplinario, cuyo artículo 116° remite a las previsiones del EPCAPP, y demás normativa aplicable al caso;

Que el requirente impugnó el desarrollo del sumario administrativo por considerarlo arbitrario, basado en conclusiones erróneas y sesgadas, resultando ello violatorio de derechos y garantías constitucionales;

Que el Poder Ejecutivo Provincial, como órgano constitucional del Estado, está llamado a observar, cumplir y hacer cumplir los estándares constitucionales y convencionales, máxime cuando en los casos se encuentran comprometidas garantías elementales de los ciudadanos, las cuales encuentran su razón histórica precisamente en los desbordes de la potestad sancionadora estatal;

Que en orden a ello, el apego irrestricto al procedimiento reglado, así como la observancia de las garantías constitucionales, constituyen un deber del instructor sumariante a efectos de investigar la presunta falta;

Que así, el derecho disciplinario administrativo tiene por objeto una función de autotutela administrativa al sancionar conductas de los agentes o empleados públicos que lesionan el correcto funcionamiento de la Administración Pública Provincial, a raíz de la inobservancia de los deberes a su cargo (REPETTO, Alfredo, “Procedimiento Administrativo Disciplinario”, 3ª edición ampliada y actualizada; Editorial Cathedra Jurídica, ISBN 978-987-3886-68-3, página 15);

Que en igual sentido la doctrina tiene dicho que: *“El Estado a través de los órganos superiores controla la regularidad de los actos estatales y la conducta de sus agentes a través de procedimientos de investigación con el objeto de juzgar la responsabilidad de carácter administrativo de los agentes públicos. Este es el procedimiento sumarial cuya competencia corresponde a los órganos jerárquicamente superiores...”* (BALBÍN, Carlos F., “Tratado de Derecho Administrativo” editorial Thomson Reuters – La Ley, T°2, 2ª edición Bs. As., páginas 360-361);

Que el señor Herrero solicitó la revocación de la Resolución RESOL-2021-167-E-NEU-MPI por considerar que la misma resulta arbitraria toda vez que a su entender fueron dejados de lado los fundamentos por él expuestos y se cometieron errores en cuanto a la apreciación fáctica y jurídica de la cuestión suscitada;

Que el motivo de la sanción aplicada obedeció a la incompatibilidad en el ejercicio de las funciones, en el marco de unas actuaciones administrativas en las que tramitó un PCUS vinculado al fraccionamiento de un lote en la localidad de Villa la Angostura. Ello por cuanto quedó configurada la presencia activa del requirente en dicho expediente, por un lado en su carácter de responsable forestal de la Agencia Forestal de Villa La Angostura y su labor determinada de contralor forestal del PCUS y, por otro lado, en su tarea como profesional habilitado en materia de medio ambiente en la tramitación del EIA requerido para el PCUS;

Que se destaca que se dio debida intervención al requirente de conformidad a lo ordenado en el artículo 52º primer párrafo del Anexo I del Decreto N° 2772/92, tomando vista de las actuaciones y realizando diversas presentaciones con asistencia legal;

Que a fin de proceder al tratamiento de los agravios formulados por el requirente, los mismos pueden ser agrupados de la siguiente manera: 1) violación al debido proceso y garantía de defensa en juicio, 2) error en la apreciación de la prueba vertida en el sumario y todo ello, con el consecuente pedido de revocación de la Resolución RESOL-2021-167-E-NEU-MPI y 3) persecución y discriminación laboral;

Que en relación al primero de los agravios, el impugnante adujo que durante la instrucción se prescindió de la prueba ofrecida por él, la que a su entender resultaba conducente para dirimir la cuestión y por ello consideró que la resolución devino arbitraria por no tener en cuenta los fundamentos por él esbozados en sus presentaciones y descargos;

Que al respecto cabe expresar que tal cercenamiento no tuvo lugar, por cuanto se le dio cabal participación en los actuados y de hecho la tuvo de forma activa, pudiendo en momento procesal oportuno ejercer su derecho de defensa de manera eficaz;

Que la norma impugnada tuvo fundamento en todas las pruebas recabadas durante el sumario administrativo, en el cual quedó cabalmente demostrado que el señor Herrero actuó en el desarrollo del trámite citado bajo un doble carácter, siendo al mismo tiempo agente de la administración evaluadora y patrocinante del EIA;

Que en este contexto, sin perjuicio del análisis que se efectuará más adelante, se advierte que se ha dado cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 3º de la Ley 1284 el cual establece: *“Principios. El ejercicio de toda actividad administrativa se sujetará a los siguientes principios: a) Legalidad: La Administración Pública actúa sometida al ordenamiento jurídico, debiendo asegurar la igualitaria participación de los administrados y la publicidad de las actuaciones. b) Defensa: La garantía de defensa y el debido proceso administrativo comprenden el derecho de los administrados a ser oídos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión fundada”*;

Que asimismo quedó demostrado en las actuaciones que el señor Herrero, contrariamente a lo que indica, ha tenido participación en el expediente. La valoración que la Instrucción Sumariante haga de los descargos presentados por el requirente no inhiben la participación que el impugnante haya tenido, quedando en su esfera subjetiva el entendimiento de que se han soslayado sus exposiciones;

Que respecto al segundo agravio, cabe señalar que el requirente sostiene que hubo una errónea apreciación de la prueba vertida en el sumario, por cuanto entre otras cuestiones manifestó que no hubo ocultamiento de su parte de ninguna índole en cuanto al carácter de su participación, ya que se informó sobre la autoría del EIA;

Que por otro lado, expresó que desconocía que ejercía la jefatura investida, ya que manifestó no haber sido notificado de la designación, a la par que insistió con el carácter divisible del PCUS respecto del EIA, haciendo especial hincapié en que eran trámites distintos y eventualmente evaluados por autoridades diversas. Asimismo, sostuvo que un visado no implicaba acto de aprobación, sino más bien de elevación, sin que ello configure parcialidad. Además, expuso que careció de competencia para aprobar un PCUS y de injerencia para determinar la aprobación del EIA;

Que insistió con que en su carácter de agente de la Delegación Forestal de Villa La Angostura careció de competencia para expedirse respecto de la viabilidad del EIA y manifestó que desde dicha órbita tampoco se aprueba un PCUS, sino que solamente se corrobora que se haya acompañado toda la documentación requerida a tales efectos;

Que se avizora errado el planteo del requirente pues se encuentra centrado en cuestiones que no inhiben la

incompatibilidad reseñada y que fuere objeto de la sanción cuestionada;

Que así, respecto al supuesto desconocimiento en cuanto al cargo que ocupaba en la oficina forestal, se contradijo con la acreditación de la resolución mediante la cual se aceptó oportunamente su renuncia. Asimismo, de los antecedentes surge que el señor Herrero desempeñó funciones en el mencionado Departamento Forestal;

Que no se discute en esta instancia si el impugnante o el organismo para el cual se desempeñó tenía o no competencia para analizar pormenorizadamente o aprobar el EIA o el PCUS, que constituye un documento único e indivisible, sino que por el contrario es su participación en un doble carácter lo que configura la transgresión al artículo 9° incisos b) y k) del EPCAPP y a los artículos 36° inciso j) y 37° inciso a) del CCT referenciado. Ello así, pues el solo hecho de tener una doble injerencia pone en órbita la posibilidad de incurrir en las conductas previstas en dichos artículos, pues independientemente de que en su condición de agente forestal no efectuara un análisis pormenorizado y autónomo del EIA presentado por él mismo, cierto es que al suscribirlo ha demostrado un interés en el trámite en cuestión, siendo esa circunstancia y no otra, la que genera la incompatibilidad;

Que de los artículos mencionados surge que el hecho de que su dependencia no haya efectuado un análisis escueto de cada uno de los elementos que componen el conjunto del trámite, no impide que se configure la parcialidad esbozada por las normas, la cual puede presentarse aun cuando lo que se evalúa es el cumplimiento de un procedimiento o la presentación de los documentos exigidos, como lo manifestó el propio impugnante;

Que el reclamante indica que su intervención se limitó a corroborar que se hayan presentado todos los documentos requeridos para el PCUS sin hacer juicio de cada uno de ellos, entre los cuales está el EIA que él mismo patrocinó. No obstante, como se expuso, ello no impide la configuración de las conductas descriptas en las normas, pues el agente actuó como patrocinante de la empresa en el EIA presentado y como agente empleado de la autoridad de contralor;

Que el artículo 36° inciso j) del CCT dispone: *“excusarse de intervenir en toda actuación que pueda originar interpretaciones de parcialidad”*, razón por la cual el solo hecho de que pueda existir una intervención parcial configura la falta y es ello lo que aquí aconteció, sin ser necesario adentrarse en el carácter divisible o no del trámite del PCUS o analizar si el requirente estudió al detalle cada documento que pasó delante de su órbita;

Que la doble intervención del señor Herrero resulta notoria y es ello lo que la norma disciplinaria persigue, pues la suscripción por él mismo del EIA hace al menos presumir su interés en la tramitación del PCUS originada por terceros. Además, tal intervención se encuentra expresamente prohibida por el artículo 37° inciso a) del CCT aplicable, bajo estos términos: *“patrocinar trámites o gestiones administrativas referentes a asuntos de terceros que se vinculen con sus funciones”*;

Que por lo expuesto, la sanción impuesta constituye el cumplimiento de un imperativo legal y el desenlace esperado para estos casos;

Que además cabe destacar que la Instrucción Sumariante es el órgano con competencia específica para llevar a cabo el juzgamiento de la falta imputada al requirente. Si bien las instancias ulteriores no pueden indicarle cómo llevar a cabo una investigación ni mucho menos sustituir el convencimiento acerca de la configuración de la falta investigada, esa área de reserva no puede devenir en arbitrariedad, ya que el control de legalidad posterior supone valorar la razonabilidad de todo lo actuado en el sumario administrativo, incluyendo que las conclusiones arribadas por el instructor sean una derivación razonada de los hechos que consideró acreditados a la luz de todas las medidas de pruebas ordenadas a efectos de dilucidar, sin lugar a dudas, la responsabilidad administrativa del agente;

Que toda vez que la sanción tuvo una causa legítima, deviene abstracto expedirse en torno al agravio relativo a la supuesta persecución laboral de la cual el impugnante manifestó ser víctima a raíz de la

sanción impuesta;

Que el sumario administrativo del señor Herrero tramitó con resguardo de los derechos y garantías de todas las partes intervinientes y la sanción adoptada por el MPeI refleja la juridicidad de ese procedimiento, sin que se configure arbitrariedad alguna como pretende demostrar el impugnante;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho expuestas corresponde rechazar en todas sus partes el reclamo administrativo interpuesto por el señor Rodolfo Christian Herrero contra la Resolución RESOL-2021-167-E-NEU-MPI;

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

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen DICFC-2022-12-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 reclamo administrativo interpuesto por el señor **RODOLFO CHRISTIAN HERRERO** contra la Resolución RESOL-2021-167-E-NEU-MPI del Ministerio de Producción e Industria, 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 el señor Ministro de Producción e Industria.

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