



Provincia del Neuquén
2024

Número:

Referencia: EX-2024-00665156- -NEU-LYT#CPE - RECURSO - HÉCTOR PATRICIO GIMÉNEZ

VISTO:

El expediente electrónico EX-2024-00665156- -NEU-LYT#CPE mediante el cual el señor **HÉCTOR PATRICIO GIMÉNEZ** interpuso recurso administrativo y el expediente electrónico asociado EX-2021-00660642- -NEU-DESP#SAPPE; y

CONSIDERANDO:

Que el 25 de marzo de 2024 el señor Héctor Patricio Giménez, con patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra la Resolución N° 218/24 del Consejo Provincial de Educación (en adelante CPE), por la cual se rechazó su impugnación a la Resolución N° 014/23 del referido ente, que le aplicó la sanción de siete (07) días de suspensión sin goce de haberes;

Que surge de los antecedentes que el 31 de enero de 2019 el señor Giménez, en su carácter de director del Centro de Formación Profesional N° 31 de Neuquén, elevó nota a la Coordinación de Gestión Administrativa de la ex Subsecretaría de Obras públicas dependiente del entonces Ministerio de Economía e Infraestructura a fin de informar la sustracción de una máquina dobladora de caños que se encontraba en la institución, adjuntando documentación;

Que por Disposición N° 032/21 del 14 de junio de 2021 la ex Dirección General de Modalidad Técnico Profesional del CPE dispuso instruir prevención sumarial a fin de esclarecer los hechos denunciados y designar preventora sumariante;

Que previo Dictamen DICTA-2021-394-E-NEU-LYT#SAPPE de la Coordinación de Legal y Técnica, mediante Resolución N° 1200/21 del 28 de diciembre de 2021 el CPE dispuso instruir sumario administrativo al señor Giménez por presunta irregularidad por acción u omisión por no resguardar un patrimonio institucional en los términos de los artículos 81° y 102° de la Ley 2141 y a fin de determinar las responsabilidades que le pudieran corresponder por presunta transgresión a lo establecido en el inciso a) del artículo 5° del Estatuto del Docente - Ley Nacional 14.473. Ello fue notificado fecha 05 de enero de 2022;

Que mediante Capítulo de Cargos del 03 de junio de 2023 se formularon cargos al señor Giménez por omitir resguardar un patrimonio institucional en los términos de los artículos 81° y 102° de la Ley 2141 y por considerar probado que ha transgredido el inciso a) del artículo 5° del Estatuto del Docente, Ley 14.473;

Que por Informe Final del 24 de julio de 2023 la Instrucción Sumariante concluyó tener por presentado en tiempo y forma el alegato de defensa del señor Giménez, ratificó en todas sus partes el referido Capítulo de Cargos y dispuso la clausura definitiva del sumario administrativo en el marco de lo normado por el artículo 48° del Reglamento de Sumarios Administrativos, siendo ello notificado en igual fecha;

Que el 03 de agosto de 2023 la Dirección Provincial de Educación Técnica, Formación Profesional y CERET del CPE sugirió la aplicación de lo establecido en el artículo 54° inciso f) del Estatuto del Docente – Ley Nacional 14.473, sanción de retrogradación de jerarquía o de categoría para el señor Giménez;

Que mediante Dictamen N° 039/23 del 11 de agosto de 2023 la Junta de Disciplina Docente sugirió aplicar al señor Giménez la sanción de noventa (90) días de suspensión, establecida en el artículo 54° inciso d) de la mencionada norma;

Que luego por Nota N° 223/23 de la Dirección Provincial de Recursos Humanos del CPE se informó que el presentante no contaba con tutela sindical;

Que más adelante, mediante Dictamen DICTA-2023-871-E-NEU-LYT#CED del 25 de septiembre de 2023 la Coordinación de Legal y Técnica del CPE sugirió aplicar al señor Giménez la sanción de sesenta (60) días de suspensión establecida en el inciso d) del artículo 54° del Estatuto del Docente - Ley Nacional 14.473;

Que mediante Resolución N° 014/23 del CPE del 21 de diciembre de 2023 se dispuso clausurar el sumario administrativo y aplicar al señor Giménez la sanción de siete (07) días de suspensión sin goce de haberes, establecida en el inciso d) del artículo 54° del Estatuto Docente - Ley Nacional 14.473 por haber transgredido con su conducta lo normado en el inciso a) del artículo 5° del mismo cuerpo legal y lo previsto en los artículos 81° y 102° de la Ley 2141. Ello fue notificado el 26 de diciembre de 2023;

Que ello fue recurrido por el señor Giménez mediante una presentación datada el 11 de enero de 2024;

Que previo Dictamen DICTA-2024-56-E-NEU-LYT#CED de la Coordinación de Legal y Técnica, por Resolución N° 218/24 del 07 de marzo de 2024 el CPE rechazó el recurso interpuesto, siendo ello notificado el 11 de marzo de 2024;

Que el 25 de marzo de 2024 el señor Giménez interpuso, mediante patrocinio letrado, recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra la Resolución N° 218/24 del CPE, lo que originó el caso bajo análisis;

Que en su presentación argumentó que con la aplicación de la sanción se violentaron garantías de jerarquía constitucional, además de lo normado en el Reglamento de Sumarios Administrativos, por tal razón solicitó que se proceda a revocar la resolución atacada por causar un gravamen irreparable. Consideró que se ha realizado una deficiente aplicación de la sanción dispuesta sobre el salario con más días de lo que efectivamente debían descontarse, por lo que requirió su devolución;

Que además sostuvo que se ha pretendido injustamente responsabilizarlo por hechos que no se encuentran demostrados con la prueba producida, que se justificó la decisión de aplicar medidas invirtiendo el onus probandi, y en consecuencia violentando el principio de inocencia. Enfatizó que el Informe Final que determinó formular cargos por hechos ajenos a la realidad resulta ser una acusación que violenta de manera grave el principio de inocencia, puesto que injustificadamente fue sancionado pese a que su conducta en todo momento fue la de realizar una labor de manera eficiente y de acuerdo a sus obligaciones y deberes como director;

Que en su relato reiteró que existieron informes que demuestran que se formuló el requerimiento de pedido de servicios de seguridad, notas presentadas ante distintas autoridades para que se realizara un resguardo de los elementos existentes, su labor dedicada a partir de la asistencia diaria al establecimiento pese a ser días

no laborales, la actividad efectuada por el sereno que se contrató, entre otras acciones que fueron puestas en marcha en miras de evitar cualquier sustracción o pérdida de materiales;

Que asimismo, añadió que en las actuaciones se encuentra acreditado que ha actuado con la debida diligencia y prudencia que la función dispone. Citó doctrina y jurisprudencia en apoyo de su pretensión. Formuló reserva de plantear caso federal y solicitó que sea desestimada la sanción aplicada;

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, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 28° y 29° de la Ley 1284, en tal sentido se procederá a analizar si las Resoluciones N° 218/24 y N° 014/23 del CPE resultan ajustadas a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Ley 1284 de Procedimiento Administrativo, Ley 14.473 que aprueba el Estatuto del Personal Docente, la Ley 2141 de Administración Financiera y Control, el Reglamento de Sumarios Docentes aprobado por Resolución N° 712/81 del CPE, el Decreto N° 2772/92 que aprobó el Reglamento de Sumarios Administrativos para el Personal de la Administración Pública, de aplicación subsidiaria, y demás normativa aplicable al caso;

Que debe señalarse que el Poder Ejecutivo Provincial, en tanto 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 del poder punitivo estatal. En orden a ello, el apego irrestricto al procedimiento reglado, así como la observancia de las garantías constitucionales, constituye el deber del instructor sumariante a efectos de investigar la presunta falta;

Que el derecho disciplinario administrativo tiene como objeto una función de autotutela administrativa al sancionar aquellas conductas de los agentes o empleados públicos que lesionan el correcto funcionamiento de la Administración Pública a través 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, explica la doctrina 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, Ed. Thomson Reuters – La Ley, T°2, 2ª Edición, Bs.As, páginas 360-361);

Que de este modo, en el estado actual de evolución de las ciencias jurídicas y en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho, es condición necesaria para juzgar la regularidad de un procedimiento sumarial, que todas las etapas regladas estén debidamente cumplidas y que se hayan respetado las garantías constitucionales y convencionales durante su tramitación; lo contrario configuraría un desvío de poder;

Que el recurrente articuló su pretensión revocatoria con fundamento en la violación de garantías de jerarquía constitucional (principio de inocencia, derecho a una tutela judicial efectiva, principio de congruencia). En lo medular, sostuvo que se lo ha responsabilizado por hechos que no se encuentran demostrados con la prueba producida en autos, que se justifica la decisión de aplicar medidas invirtiendo el onus probandi y en consecuencia violentando el principio de inocencia;

Que se endilgó al señor Giménez, en su carácter de director del Centro de Formación Profesional N° 31 de Neuquén, omitir resguardar un patrimonio institucional (una máquina dobladora de caños) en ocasión de la ejecución de una obra de recambio de techos de la mencionada institución. Además, se le reprochó no haber presentado ante la autoridad competente registro de guardias correspondientes a 2019;

Que resulta pertinente señalar que la sanción disciplinaria de suspensión se aplicó con apoyo normativo en

el artículo 5° de la Ley 14.473, el que enumera entre los deberes del personal docente en su inciso a): “*Desempeñar digna, eficaz y lealmente las funciones inherentes a su cargo*”;

Que además, se sustentó en lo normado en el artículo 81° de la Ley 2141 que establece: “*Todo funcionario, agente, o cualquier persona o entidad a las que con carácter permanente o eventual se les haya confiado el cometido de recaudar, invertir, percibir, pagar, transferir, administrar o custodiar fondos, valores, especies u otros bienes del patrimonio del Estado, aunque no tuvieran autorización legal para realizar dichos actos, están obligados a rendir cuenta de su gestión*”;

Que el artículo 102° de la Ley 2141 establece: “*Todo agente o funcionario de la Administración provincial o municipal responderá por los daños y perjuicios que por su culpa o negligencia sufra la hacienda pública y estará sujeto a la jurisdicción del Tribunal, al que le compete determinar el perjuicio fiscal correspondiente.*”;

Que surge de las actuaciones que los hechos investigados fueron debidamente individualizados al disponerse la apertura del sumario y, posteriormente, fueron acreditados por parte de la Instrucción Sumariante, quien formuló cargos y se expidió sobre la relación de los hechos, el análisis de la prueba y la calificación de la conducta y que ello fue con adecuado sustento en las pruebas recabadas durante la tramitación del sumario;

Que debe destacarse que si bien el recurrente manifiesta que existieron informes que demostrarían que se formuló el requerimiento de pedido de servicios de seguridad y notas presentadas ante distintas autoridades para que se realizara un resguardo de los elementos existentes, tales extremos no se encuentran debidamente acreditados. De ello se infiere una conducta negligente del directivo en relación a su deber de custodia de la maquinaria sustraída y respecto a la gestión documental del establecimiento al no encontrarse los registros de firmas del personal y de guardias;

Que por su parte, la Resolución N° 1062/11 del CPE en su Capítulo II enumera, entre las obligaciones del personal directivo, la de “*Controlar la documentación de la institución*”, “*Controlar el cumplimiento de funciones de todo el personal*”, “*Arbitrar los medios para cubrir y garantizar las guardias en vacaciones y recesos*”;

Que en tal sentido, la Corte Federal ha expresado respecto al deber de custodia en el ámbito del derecho disciplinario, que el juicio de ponderación de la conducta deseable del funcionario público no puede efectuarse de modo abstracto, sino que deben considerarse las circunstancias de personas, de tiempo y de lugar; en tal sentido, expresó: “*Que, con relación al deber de custodia (...) este Tribunal ha expresado recientemente que es presupuesto del derecho disciplinario un factor subjetivo, de modo que siempre se impone una valoración de la conducta del agente en la cual el juicio de reproche no puede desvincularse de las circunstancias de personas, del tiempo y del lugar, de ahí que no pueda seguirse de la desaparición o extravío de un expediente o documentación una mecánica imputación objetiva al funcionario responsable, en tanto no se demuestre que éste no adoptó los recaudos exigibles –en el marco de los medios disponibles– para garantizar la seguridad de dichas piezas procesales (conf. resolución N° 19/00, expte. S.A.J. N° 20–127/91, del 14 de marzo de 2000)*” (CSJN, “Fox, Eduardo María y Gómez, Claudia Mariana s/ avocación”, Fallos: 323:2351);

Que asimismo, se debe resaltar que oportunamente se dio intervención de competencia a la Dirección Provincial de Educación Técnica, Formación Profesional y CERET del CEP, quien se expidió en sentido coincidente con la Instrucción Sumariante y sugirió aplicar al señor Giménez la sanción de retrogradación de jerarquía o de categoría prevista en el artículo 54° inciso f) de la Ley Nacional 14.473. Posteriormente, se expidió a la Junta de Disciplina Docente por medio del Dictamen N° 039/23 y sugirió aplicar la sanción de noventa (90) días de suspensión. Luego de ello, el cuerpo colegiado del CPE resolvió por medio de la Resolución N° 014/23, hoy en crisis, aplicarle la sanción de siete (07) días de suspensión;

Que en dicho contexto, no se vislumbra una violación de las garantías de jerarquía constitucional esbozadas por el recurrente que permita invalidar lo actuado por el organismo de origen, toda vez que tuvo efectiva

participación en cada una de las etapas procedimentales y que fue producida y analizada la prueba ofrecida;

Que sobre el ejercicio del derecho de defensa en el procedimiento sumarial ha dicho el Tribunal Superior de Justicia que: “... *no se encuentra comprometido el derecho de defensa si el sumariado designó defensor, tomó vista de las actuaciones, formuló su descargo, ofreció y produjo pruebas y dedujo recurso administrativo (CSJN fallos 273:134, lexis N°114/17317; 114/18910 – Sup. Corte Bs. As., 16/06/1987, Moreno, Carlos Sebastián v. Provincia de Buenos Aires s/ Demanda Contencioso Administrativa, 27/09/1988 – Chau Rubén Darío v. Provincia de Buenos Aires s/Demanda Contencioso Administrativo)” (Acuerdo N° 1280 “FIORENTINI”, entre otros). Igualmente, es reiterada doctrina de la Corte Nacional en punto a que no se viola la garantía de la defensa si no se destaca de cuáles pruebas o defensas se vio privado el agraviado y cuál sería la incidencia que aquellas habrían tenido en la decisión del caso (CSJN, Fallos 230:252; 300:1047; 306:1740; 310:2085 entre otros).” (TSJ “González Juan José c/ Provincia del Neuquén s / Acción Procesal Administrativa”, Acuerdo N° 1548/08 del 03/12/2008);*

Que es necesario precisar que tanto la elección del tipo de sanción aplicable como lo concerniente a su graduación pertenece a la exclusiva órbita competencial del CPE;

Que al respecto resulta pertinente citar un pronunciamiento del Máximo Tribunal Local en el cual expresó: “... *es doctrina de este Tribunal que la tarea de modular la sanción, pertenece al ámbito de las facultades discrecionales de la Administración y los jueces pueden ejercer control siempre que se acredite arbitrariedad manifiesta o desproporcionalidad de la sanción (irrazonabilidad). En igual sentido se ha expresado la CSJN en forma reiterada, sosteniendo que en principio, los jueces no pueden controlar cualquier sanción disciplinaria impuesta a los agentes estatales y que la magnitud de las mismas está, en principio, reservada al razonable criterio de la autoridad administrativa, salvo ilegitimidad o arbitrariedad manifiesta (Fallos 303:1029; 304:1335; 306:1792; 307:1282, entre otros). Desde este vértice, no siendo conmovida la conclusión que emerge de la sentencia en cuanto a la acreditación de las faltas imputadas, no hay motivos que justifiquen imponer al tópico un distinto tratamiento del que ha sido dado en la sentencia.”(TSJ, “Toros Graciela Emilia c/ Consejo Provincial de Educación s/ Acción Procesal Administrativa”, Expte. OPANQ2 3994/2012, Acuerdo N° 27/19 del 14/06/2019);*

Que por otro lado, resta señalar que si bien el recurrente sostuvo que se realizó una deficiente aplicación de la sanción de siete (7) días de suspensión al imponerse un descuento de mayor cantidad de días sobre su salario, tal circunstancia no se encuentra acreditada, predominando la orfandad probatoria;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, corresponde rechazar en todas sus partes el recurso administrativo interpuesto por el señor Héctor Patricio Giménez contra las Resoluciones N° 218/24 y N° 014/23 del CPE;

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 el Dictamen DICFC-2024-81-E-NEU-AGG;

Por ello;

LA VICEGOBERNADORA DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

EN EJERCICIO DEL PODER EJECUTIVO

DECRETA:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todas sus partes el recurso administrativo interpuesto por el señor **HÉCTOR PATRICIO GIMÉNEZ** contra las Resoluciones N° 218/24 y N° 014/23 del Consejo Provincial de Educación, 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 Educación.

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