



Provincia del Neuquén
2024

Número:

Referencia: EX-2023-02728481- -NEU-DYAL#SGSP - RECURSO - GUILLERMO DANIEL HERNÁNDEZ

VISTO:

El expediente electrónico EX-2023-02728481- -NEU-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **GUILLERMO DANIEL HERNÁNDEZ** interpuso recurso administrativo y el expediente electrónico asociado EX-2021-01441936- -NEU-DESP#SAPPE; y

CONSIDERANDO:

Que el 29 de noviembre de 2023 el señor Guillermo Daniel Hernández, con patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra la Resolución N° 1535/23 del Consejo Provincial de Educación (en adelante CPE), por medio de la cual se le aplicó sanción de noventa (90) días de suspensión;

Que surge de los antecedentes que el 02 de noviembre de 2021 la Dirección Provincial de Educación Secundaria del CPE emitió un informe munido de prueba documental, consistente en actas, del cual surge una situación de acoso entre alumnos que habría ocurrido el 25 de octubre de 2021 en clase de educación física grupo mixto del Centro Provincial de Educación Media (en adelante CPEM) N° 12 de la ciudad de Neuquén;

Que en dicho informe se dejó constancia que el día 26 de octubre de 2021 el señor Hernández, director suplente del CPEM N° 12, participó en una reunión con otras autoridades del establecimiento en la cual se decidió interrumpir las actividades, mediar en un conflicto escolar y generar un espacio de diálogo en el cual los alumnos manifestaron no sentirse acompañados por las autoridades del establecimiento en el abordaje de situaciones relacionadas a abuso y acoso entre estudiantes de la institución. Luego, en nuevas reuniones llevadas a cabo entre alumnos y autoridades los días 27 y 28 de octubre de 2021 se denunciaron diferentes situaciones de abuso y acoso escolar ocurridos desde 2019, por lo que se acordó iniciar una investigación y la separación preventiva del equipo directivo;

Que por Disposición DI-2021-1169-E-NEU-SECUNDARIA#CED del 28 de octubre de 2021 la Dirección Provincial de Educación Secundaria del CPE separó preventivamente de los cargos de conducción escolar del CPEM N° 12 al referido equipo directivo;

Que luego se elevó a la Dirección Provincial de Educación Secundaria nueva documentación relativa a denuncias de acoso escolar que habrían ocurrido en el CPEM N° 12;

Que previo Dictamen DICTA-2021-378-E-NEU-LYT#SAPPE de la Coordinación de Legal y Técnica del CPE, por Resolución N° 997/21 del 15 de noviembre de 2021 se ordenó instruir sumario administrativo al señor Hernández y demás miembros del equipo directivo del CPEM N° 12, por cuanto no habrían obrado de manera correcta ante diversas situaciones manifestadas por los estudiantes en relación a hechos de acoso y abuso escolar. Asimismo, se ratificó la Disposición DI-2021-1169-E-NEU-SECUNDARIA#CED y se separó preventivamente de todos los cargos al recurrente. Ello fue notificado el 17 de noviembre de 2021;

Que el 09 de junio de 2022 la entonces Dirección Provincial de Sumarios designó a la instructora sumariante, quien el 25 de julio de 2022 aceptó el cargo y constituyó despacho;

Que posteriormente, se sustanció la producción de prueba y se incorporó documentación al expediente entre la cual obran actas de ratificación de denuncia, de declaración indagatoria y testimoniales. Asimismo los sumariados tomaron vista de las actuaciones y ofrecieron testigos;

Que el 05 de diciembre de 2022 la Instrucción Sumariante resolvió concluir la etapa probatoria y disponer su clausura. Luego, mediante Capítulo de Cargos del 30 de marzo de 2023 resolvió tener por acreditada la transgresión a lo previsto en el artículo 5° inciso a) del Estatuto Docente, Ley 14.473, y en el artículo 7° incisos c) y g), artículo 25° apartado b) puntos 7 y 10, artículo 27° apartado a) puntos 2 y 4 y artículo 14° de la Ley 2302, por parte del señor Hernández, entre otros, y formularle los cargos correspondientes. Ello fue debidamente notificado en igual fecha;

Que el 17 de abril de 2023 la Instrucción Sumariante emitió Informe Final por el cual dispuso la clausura definitiva de la actuación sumaria y ratificó en todas sus partes el Capítulo de Cargos formulado. Ello fue notificado el 18 de abril de 2023;

Que el 25 de abril de 2023 la Dirección Provincial de Educación Secundaria del CPE compartió los fundamentos del Capítulo de Cargos;

Que mediante Dictamen N° 18/23 del 09 de mayo de 2023 la Junta de Disciplina sugirió al Cuerpo Colegiado aplicar al señor Hernández sanción de cesantía;

Que el 09 de agosto de 2023 la Dirección Provincial de Recursos Humanos del CPE informó que los sumariados no contaban con tutela sindical;

Que mediante Dictamen DICTA-2023-821-E-NEU-LYT#CED del 08 de septiembre de 2023 la Coordinación de Legal y Técnica del CPE sugirió clausurar el sumario administrativo y aplicar al señor Hernández la sanción de cesantía;

Que por Resolución N° 1535/23 del 06 de noviembre de 2023 el CPE clausuró el sumario administrativo y sancionó al señor Hernández con noventa (90) días de suspensión. Ello fue notificado el 16 de noviembre de 2023;

Que el 29 de noviembre de 2023 el señor Hernández, con patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra la Resolución N° 1535/23 del CPE, lo que originó el caso bajo análisis;

Que el requirente articuló pretensión revocatoria por razones de ilegitimidad. En primer término, alegó la prescripción de la potestad sancionatoria de la Administración Pública Provincial, ya que desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la notificación de la sanción transcurrieron más de dos (2) años;

Que además sostuvo, subsidiariamente, que la sanción dispuesta por el CPE resulta excesiva dado el accionar desplegado por el señor Hernández (llamar al 102, hablar con la terapeuta de la menor, llamar a una mediación, entre otros) y la ausencia de antecedentes disciplinarios;

Que asimismo se agravó de que la resolución impugnada le impute no haber puesto en conocimiento de la

superioridad los hechos acaecidos, pero sin indicar qué se habría hecho distinto desde la superioridad a fin de resolver los conflictos de los estudiantes;

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 la Resolución N°1535/23 del CPE resulta ajustada a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Ley 1284 de Procedimiento Administrativo, Ley 14.473 que aprueba el Estatuto del Personal Docente, 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 Provincial, de aplicación subsidiaria, y demás normativa aplicable al caso;

Que el señor Hernández procura obtener la nulidad del sumario administrativo que concluyó declarando su responsabilidad administrativa y aplicó sanción de suspensión por noventa (90) días. En tal sentido, el requirente controvierte la legalidad del procedimiento sumarial, agraviándose al considerar que la potestad sancionatoria del CPE se encuentra prescripta, además de que la resolución en crisis adolece de exceso de punición;

Que al respecto 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 ius puniendi 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 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, ya que lo contrario configuraría un desvío de poder;

Que en otro orden de ideas, ingresando en el análisis de los argumentos expuestos por el recurrente, se analizará en primer término el planteo de prescripción. Ante ello, cabe señalar que el artículo 31° del Decreto N° 2772/92 dispone que: *“El personal no podrá ser sumariado después de haber transcurrido dos años de cometida la falta que se le imputa (...) Asimismo no podrá aplicarse sanción si han transcurrido los plazos del párrafo anterior, computados desde la iniciación del sumario sin que se haya resuelto su situación por la autoridad competente en primera instancia”*;

Que de ello se advierten dos límites temporales al ejercicio de la potestad sancionatoria: uno relativo al inicio de la investigación y otro relativo a la aplicación de la sanción o reproche. Así, el artículo 31° del Reglamento de Sumarios Administrativos otorga al trabajador dos garantías puntuales en razón del tiempo:

un límite de dos (2) años para iniciar la investigación desde que se cometió la falta que se imputa y un límite de dos (2) años para aplicar la sanción desde que se inició el sumario;

Que aplicado al presente caso debe advertirse que de las numerosas actas que obran a cuenta del docente sumariado surge que los hechos que motivaron el inicio del sumario administrativo habrían comenzado a sucederse desde el año 2019, tomando mayor auge y gravedad en el año 2021;

Que la Resolución N° 997/21 del CPE que da inicio al sumario administrativo se notificó el 17 de noviembre de 2021, por lo tanto se encuentra dentro de los dos (2) años de acaecidos los hechos a investigar;

Que respecto al plazo de prescripción en cuanto a la aplicación de la sanción se advierte que, de acuerdo con el artículo 31° del Reglamento de Sumarios Administrativos, el plazo de dos (2) años se computa desde la iniciación del sumario administrativo. En el caso, la apertura se produjo el 17 de noviembre de 2021 a través de la notificación electrónica de la resolución que ordenó instruir el sumario, en consecuencia la responsabilidad administrativa y la sanción tendrían que haberse resuelto antes del 17 de noviembre de 2023;

Que la Resolución N° 1535/23 por la cual el CPE determinó la existencia de responsabilidad administrativa y aplicó la referida sanción se notificó el 16 de noviembre de 2023, de modo que la potestad disciplinaria del ente descentralizado no se encontraba extinta;

Que así debe tenerse presente que la Asesoría General de Gobierno tiene dicho que los plazos contenidos en el artículo 31° del Reglamento de Sumarios Administrativos se computan desde que se notifican los correspondientes actos administrativos. Lo dicho se sustenta en función del diseño que la Ley 1284 estructura en torno al procedimiento administrativo neuquino y en la construcción pretoriana labrada por el Tribunal Superior de Justicia local;

Que en orden a ello, es doctrina del Tribunal Superior de Justicia local que la notificación de los actos administrativos integra el elemento esencial “forma”, por lo que la publicidad de los actos no constituye un supuesto de eficacia sino una verdadera condición de existencia;

Que al respecto ha dicho: *“Este Cuerpo –en anterior composición- ya ha sentado jurisprudencia, definiendo la naturaleza jurídica de la notificación del acto administrativo, conforme fuera legislada en nuestras normas procedimentales locales, sosteniendo que “conforme lo prevé la legislación vigente en nuestra provincia, la notificación integra el elemento “forma” del acto administrativo (cfr. Ac. 639/00 y 685/01). (...) su finalidad es advertir que, precisamente, por integrar la “notificación” el elemento “forma” del acto, haciendo a su validez (y no a su eficacia, como en otros ordenamientos) la Ley es minuciosa en el detalle de los recaudos que deben cumplimentarse para que surta efectos”* (TSJ, “Santos, Daniel Santiago y otros c/ Municipalidad de Plaza Huincul s/ Acción Procesal Administrativa”; Expediente N° 2539/08, Acuerdo 34 del 11 de abril de 2012);

Que así, teniendo en cuenta que la sanción se aplicó dentro de los dos (2) años previstos en el Reglamento de Sumarios Administrativos, el agravio del recurrente relativo a la prescripción debe desestimarse;

Que en otro orden de ideas, respecto a la proporcionalidad de la sanción aplicada (exceso de punición), cabe señalar que la ponderación de la sanción administrativa es atribución reservada y exclusiva del órgano sancionador competente;

Que jurisprudencialmente se ha dicho que: *“... 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)”* (TSJ, “Toros Graciela Emilia c/ Consejo Provincial de Educación s/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente OPANQ2 3994/2012, Acuerdo N° 27/19 del 14 de junio de 2019);

Que se pudo acreditar en el sumario que ante la gravedad de los sucesos denunciados y que dieron origen al sumario administrativo, el recurrente no demostró aptitud para desempeñar el cargo que detenta. Así, la resolución impugnada hace énfasis en que: “... *no se observa en el señor Hernández una conducta dirigida a indagar sobre el hecho al efecto de contar con la mayor información posible y con ello adoptar las determinaciones correspondientes en resguardo de los derechos de los alumnos implicados*”;

Que asimismo afirma: “*Que reiteradamente en este caso, el señor Hernández no advirtió que la situación en sí misma engendraba una gravedad que debió ser comunicada a la Supervisión a fin de decidir de forma inmediata el criterio o determinación a tomar en conjunto y teniendo en consideración el marco de género protectorio, previsto en la Ley 2786 la cual tiene como objeto prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres tanto en el ámbito público como privado de la Provincia (Artículo 1°)*”;

Que el recurrente no introduce nuevos elementos de prueba que permitan conmover lo probado por la Instrucción Sumariante y lo decidido por el Órgano Colegiado, constituyendo la pieza recursiva una mera disconformidad con lo resuelto;

Que el propósito de todo sumario administrativo es dilucidar la ocurrencia de hechos que puedan configurar irregularidades administrativas que afecten el buen funcionamiento del servicio, lo que ha quedado acreditado en las actuaciones. Así, teniendo en consideración que el procedimiento sumarial se realizó en legal forma, respetando el derecho de defensa del encartado y teniendo por acreditada la falta imputada al docente que involucra a niños y niñas, no se vislumbra exceso de punición por parte del ente autárquico que merezca censura en esta instancia. Por lo tanto no se advierte arbitrariedad ni desproporción en la sanción decidida por el CPE;

Que conductas como las que son objeto del presente análisis y que fueron evaluadas a lo largo de las actuaciones administrativas, deben ser investigadas mediante procedimientos administrativos constitucionalmente sustentables –tal y como aconteció en el caso- a fin de no solo salvaguardar la legalidad misma sino y principalmente, en supuestos como el presente, velar por la protección de los derechos que le asisten a los menores por su sola condición de sujeto de derecho, especialmente protegidos por el ordenamiento jurídico vigente;

Que cabe ponderar, en este contexto, la relevancia de los derechos involucrados (derecho a la educación) y la especial protección que el ordenamiento convencional y constitucional asigna a la infancia;

Que la Ley 2302 establece en su artículo 3°: “*En la aplicación e interpretación de la presente Ley, de las demás normas y en todas las medidas que adopten o intervengan instituciones públicas o privadas, así como los órganos administrativos o judiciales, será de consideración primordial el interés superior del niño y del adolescente*”;

Que seguidamente en su artículo 4° se dispone: “*Se entenderá por interés superior del niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de sus derechos. El Estado lo garantizará en el ámbito de la familia y de la sociedad, brindándoles la igualdad de oportunidades y facilidades para su desarrollo físico, psíquico y social en un marco de libertad, respeto y dignidad. Su objetivo esencial es la prevención y detección precoz de aquellas situaciones de amenaza o violación de los principios, derecho y garantías del niño y del adolescente. Removerá los obstáculos de cualquier orden que limiten de hecho la efectiva y plena realización de sus derechos y adoptará las medidas de acción positivas que lo garanticen*”;

Que conforme se desprende de las actuaciones la decisión adoptada por el CPE no sólo resulta conforme con las constancias obrantes, sino que además resultó acorde a la obligación convencional y constitucional que pesa sobre el Estado de protección del interés superior del niño, en los términos de las normas citadas precedentemente. En tal sentido, ha quedado de manifiesto que el procedimiento sumarial se realizó de modo regular y en todo momento se garantizó el derecho de defensa del encartado;

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 Guillermo Daniel Hernández;

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-2024-42-E-NEU-AGG;

Por ello;

LA VICEGOBERNADORA DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN
EN EJERCICIO DEL PODER EJECUTIVO

D E C R E T A:

Artículo 1º: RECHÁZASE en todas sus partes el recurso administrativo interpuesto por el señor **GUILLERMO DANIEL HERNÁNDEZ** contra la Resolución N° 1535/23 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.