



Provincia del Neuquén
2024

Número:

Referencia: EX-2023-00923424- -NEU-DYAL#SGSP - RECURSO - DIEGO ALBERTO NINAJA

VISTO:

El expediente electrónico EX-2023-00923424- -NEU-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **DIEGO ALBERTO NINAJA** interpuso recurso administrativo y los expedientes electrónicos asociados EX-2022-01371982- -NEU-POLICIA y EX-2022-02553019- -NEU-LYT#MSEG; y

CONSIDERANDO:

Que el 27 de abril de 2023 el señor Diego Alberto Ninaja interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra el Decreto DECTO-2023-564-E-NEU-GPN, mediante el cual se ordenó su destitución por cesantía;

Que surge de los antecedentes tramitación de actuación sumaria disciplinaria Preventivo N° 010/21 de la Dirección Delitos Neuquén, a efectos de investigar si la conducta del requirente, consistente en la falta de respeto a personal policial actuante en control vehicular de fecha 31 de enero de 2021 -con test de alcoholemia positivo, falta de seguro obligatorio y secuestro de vehículo- podría encuadrar en la falta prevista en el artículo C-2-3 del Reglamento del Régimen Disciplinario Policial (en adelante RRDP);

Que luego de la respectiva tramitación, por Disposición Interna N° 069/21 del 12 de mayo de 2021 la Dirección Delitos Neuquén declaró la responsabilidad administrativa del señor Ninaja y sancionándolo con dieciocho (18) días de arresto sin perjuicio al servicio, siendo ello notificado el 18 de mayo de 2021;

Que asimismo, se dio trámite al sumario administrativo Preventivo N° 735/21 de la Dirección de Asuntos Internos, que se originó a raíz de la remisión a la Policía de la Provincia del Neuquén de un expediente contravencional por un hecho similar al mencionado precedentemente, que se suscitó el 31 de octubre de 2020 en la ciudad de Allen, en circunstancias en que fue demorado el señor Ninaja. De dichas actuaciones se desprendió la falta de documentación vehicular y certificación médica de intoxicación etílica;

Que las actuaciones fueron elevadas a plenario, emitiéndose el 30 de noviembre de 2021 el Fallo N° 93/21 del Tribunal Disciplinario que declaró la responsabilidad administrativa disciplinaria del requirente. Posteriormente, por Resolución N° 1859/21 del 9 de diciembre de 2021 la Jefatura de Policía impuso al señor Ninaja la sanción de quince (15) días de suspensión de empleo por incurrir en la comisión de la falta prevista en el artículo C-1-3 del RRDP, siendo ello notificado el 16 de mayo de 2022;

Que el 21 de julio de 2022 la Dirección de Personal de la Jefatura de Policía solicitó dictamen a la Asesoría Letrada General informando que *“Habiéndose efectuado un control en los Legajos del Personal Policial se*

detectó que el Cabo Primero Ninaja Diego Alberto (...) registra en el período comprendido entre el 18/05/21 al 18/05/22, un total de SESENTA Y TRES (63) días de arresto policial... ”;

Que previo Dictamen DICT-2022-01443784-NEU-POLICIA (Dictamen N°986/22) de la Asesoría Letrada General, por Resolución N° 1067/22 del 3 de agosto de 2022 la Jefatura de Policía solicitó al Poder Ejecutivo Provincial la destitución por cesantía del señor Ninaja, por encuadrar su situación en las previsiones del artículo 26° del RRDP, artículo 32° del Reglamento de Actuaciones Administrativas Policiales (en adelante RAAP) y artículo 56° inciso a) e in fine de la Ley 715;

Que el 09 de agosto de 2022 el señor Ninaja interpuso recurso administrativo ante la Jefatura de Policía contra la referida Resolución N° 1067/22 el cual fue rechazado por la Jefatura de Policía mediante la Resolución N° 1419/22 del 12 de octubre de 2022, ratificándose la resolución impugnada. Ello fue notificado el 24 de octubre de 2022;

Que por Resolución N° 1429/22 del 17 de octubre de 2022 la Jefatura de Policía aclaró el segundo considerando de la Resolución N° 1067/22, indicando que se evidenció un vicio muy leve en relación a la transcripción de fecha de las normas legales y notificación de ellas. Así, se resolvió continuar con la gestión del trámite administrativo correspondiente a la solicitud de destitución por cesantía;

Que el 28 de octubre de 2022 el señor Ninaja solicitó ante la Subsecretaría de Seguridad que se lo reincorpore a la institución policial, indicando que hace once (11) años es su única fuente de ingreso;

Que mediante Dictamen DICFC-2022-316-E-NEU-LYT#MSEG del 25 de noviembre de 2022 la Dirección Provincial de Legal y Técnica de la ex Secretaría de Seguridad consideró que correspondía dar continuidad al trámite de destitución por cesantía;

Que por Dictamen DICT-2023-00023750-NEU-POLICIA (Dictamen N° 9/21) del 04 de enero de 2023 la Asesoría Letrada General de la Jefatura de Policía expresó que: “... *se interpreta (...) la presentación (...) como una reclamación administrativa (...) contra la Resolución N° 1067/22 “JP” (...) se advierte que el mismo reconoce el hecho y las faltas (...) alega una serie de argumentos en relación a circunstancias de índole personal relacionadas a su salud y familiar, pero no aporta elementos que desvirtúen los fundamentos sancionatorios los cuales se apoyaron en pruebas concretas (...) careciendo de argumentos (...) que hagan variar lo resuelto sobre la comisión de las faltas y la responsabilidad atribuida al mismo”;*

Que mediante Resolución N° 144/23 del 07 de febrero de 2023 la Jefatura de Policía rechazó la reclamación administrativa interpuesta, siendo ello notificado al señor Ninaja el 20 de marzo de 2023;

Que por Decreto DECTO-2023-564-E-NEU-GPN del 21 de marzo de 2023 se dispuso la destitución por cesantía del señor Ninaja, por encuadrar su situación en las previsiones de los artículos 26° del RRDP, 32° del RAAP y 56° inciso a) e in fine de la Ley 715, siendo ello notificado el 13 de abril de 2023;

Que el 27 de abril de 2023 el señor Ninaja interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra el Decreto DECTO-2023-564-E-NEU-GPN, lo que originó el caso bajo análisis;

Que en su presentación manifestó que dicho acto adolece de vicios graves conforme lo establecido en el artículo 67° incisos a), b), m) y r) de la Ley 1284. Fundamenta su petición en el principio de legalidad y de defensa;

Que manifestó la existencia de un “*erróneo actuar por parte del personal administrativo de la policía en cuanto al cómputo de días y notificación de la sanción pendiente*”, alegando que se dispuso la cesantía por considerarse cumplida la acumulación de días de arresto, sin contemplar que de manera arbitraria la Junta Médica del 1 de abril de 2022 procedió a darle de alta sin tener en cuenta los certificados médicos de profesionales particulares, contradiciendo su postura anterior de fecha 14 de enero y 2 de marzo, ambas del 2022, al tener por justificada su licencia. Agregó que en ese mismo momento se lo notificó de sanciones

pendientes, violentando el principio de legalidad constitucionalmente amparado, y que de no haberse dado de alta y notificado en ese mismo momento, hubieran caducado días de sanción, entendiéndose dicho actuar como violatorio a su derecho de defensa y a ser oído;

Que asimismo sostuvo la *“falta de justificación que acredite mi situación de salud”*, en este sentido reiteró que en forma inexplicable y sin analizar en forma técnica su estado de salud, la Junta Médica decidió brindarle el alta cuando se encontraba debidamente justificado con prescripciones médicas de profesionales en psicología y psiquiatría, sin permitir que dichos profesionales realicen un análisis más detallado o actualizado de la afección que ostentaba, vulnerando en consecuencia el derecho a ser oído;

Que destacó que si bien la decisión de la Junta Médica pudo ser apelada, ello le resultó imposible ya que en el mismo momento se le notificaron los días de arresto que computaron sesenta y tres (63) días, entendiéndose que se violentó la posibilidad de realizar el correspondiente descargo porque se procedió a iniciar inmediatamente los trámites administrativos para su destitución, sin darle la posibilidad de defensa y de producir medios de prueba;

Que finalmente manifestó una *“violación al derecho a ser oído y de defensa en juicio”*, indicando que no hacer lugar a los medios probatorios demuestra la violación al derecho a ser oído y respetado en el marco del procedimiento administrativo, y solicitó que se desestime la cesantía 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, en tal sentido se procederá a analizar si el Decreto DECTO-2023-564-E-NEU-GPN resulta ajustado a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Ley 1284 de Procedimiento Administrativo, la Ley 2081 Orgánica para la Policía del Neuquén, la Ley 715 del Personal Policial, el Decreto N° 695/98 que aprobó el RAAP y el RRDP y demás normativa aplicable al caso;

Que conforme surge de los antecedentes administrativos se dio inicio a una actuación sumaria disciplinaria y a un sumario administrativo a efectos de investigar la presunta comisión por parte del señor Ninaja de las faltas disciplinarias tipificadas en los artículos C-2-3 y C-1-3 del RRDP;

Que el referido artículo C-2-3 establece: *“No obrar con la corrección y el decoro que impone el cargo o la función, aun cuando el prestigio institucional no resulte seriamente afectado”*, en tanto que el artículo C-1-3 describe una falta gravísima a la ética policial y su enunciado expresa: *“No mantener en la vida pública o privada la corrección y el decoro que impone la función, cuando el acto o los actos cometidos afecten seriamente el prestigio institucional o la dignidad del cargo”*;

Que el fundamento de la potestad sancionadora radica en que la compleja labor de la Administración no podría cumplirse sin la existencia de parámetros ordenadores, de lo contrario se hallaría indefensa y condenada al caos;

Que no debe perderse de vista que la cuestión a resolver se sitúa en el ámbito del poder disciplinario de la Administración Pública Provincial, cuyo objetivo en líneas generales es investigar la existencia o no de las faltas y comprobar la relación de incumplimiento que las genera, a fin de mantener el correcto funcionamiento y el buen orden de la organización administrativa;

Que en cuanto al poder disciplinario de la Administración debe destacarse que con criterio uniforme la Procuración Nacional del Tesoro ha sostenido que la potestad disciplinaria de la autoridad competente para imponer sanciones tiene por finalidad asegurar y mantener el normal funcionamiento de los servicios a su cargo, por lo cual la imposición de las sanciones disciplinarias resulta ser el ejercicio de una facultad inherente al poder de administrar (PTN, Dictamen 99/2006 - Tomo: 257, Página: 62);

Que la jurisprudencia tiene dicho que: *“Dada la naturaleza de la función que cumplen las fuerzas de seguridad (...) 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 en este ámbito” (TSJ, “Fernández, Germán Néstor C/ Provincia del Neuquén S/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 193/01, Acuerdo N° 1443/2007 del 13 de noviembre de 2007);

Que la facultad de sancionar nace del poder inherente de la organización de reprimir la conducta de los agentes que afecten el adecuado funcionamiento de la Administración y no implica una manifestación del poder punitivo del Estado. Bajo estas premisas, no quedan dudas que el señor Ninaja se encontraba sometido al poder disciplinario y que, dada la función que cumplía dentro de la institución policial, dicho poder se encontraba justificado en la necesaria existencia de la potestad para exigir la observancia de disciplina;

Que uno de los agravios esbozados por el requirente refiere a que de no habérselo dado de alta por la Junta Médica y notificado en ese mismo momento, hubieran caducado días de sanción, entendiéndose dicho actuar como violatorio a su derecho de defensa y a ser oído, ya que entiende que sin justificación alguna se lo notificó en la misma audiencia de los días de arresto. Asimismo, resalta que fue erróneo el actuar por parte del personal de la policía en cuanto al cómputo de días e indicó que la Junta Médica había actuado arbitrariamente;

Que ante los argumentos alegados corresponde aclarar que aquellos resultan ser trámites independientes y que las notificaciones se pueden realizar en cualquier oportunidad, teniendo a partir de allí la posibilidad de realizar las impugnaciones sobre la decisión tomada, tal como lo efectuó oportunamente el presentante, surgiendo ello no sólo de los antecedentes sino también de sus propios dichos;

Que asimismo, la decisión de la Junta Médica en nada modificó el tratamiento de las sanciones, las que derivaron tanto de la actuación sumaria disciplinaria como del sumario administrativo mencionados precedentemente. En caso de disconformidad con lo dictaminado con el Servicio de Medicina Laboral o Junta Médica Policial también podría haber apelado ante la Junta Médica de Apelación dentro de los cinco (5) días hábiles a partir de la fecha de notificación, de conformidad con el artículo 22° de la Resolución N° 2404/08 de Jefatura de Policía relativa al instructivo para el Servicio de Medicina Laboral;

Que en forma contraria a lo que entiende el recurrente, conforme surge de las actuaciones los actos emanados de la autoridad se encuentran totalmente legitimados, dado que su fuerza y argumentación jurídica poseen una razón de ser, basada justamente en la reglamentación policial que es precisa al señalar cuestiones como las que aquí se mencionaron;

Que respecto al cómputo de los plazos corresponde mencionar que el desarrollo de las actuaciones, tanto del sumario administrativo como de la actuación sumaria disciplinaria, se llevó a cabo ejerciendo debidamente los principios del debido proceso, siendo la norma que regula la acumulación de sanciones clara y precisa, en el lapso temporal;

Que en relación con el cómputo de las sanciones acumuladas la Sala Procesal Administrativa del Tribunal Superior de Justicia expresó que: *“... en el precedente “Sepúlveda” (Ac. N° 1456/07) se sostuvo que (...) “El artículo 26 del RRDP es claro al prescribir que el término de un año se cuenta a partir de que quede firme la primera sanción acumulable... sería una interpretación irrazonable, que la tornaría inaplicable, computar el plazo hasta que la última sanción acumulable quede firme. Véase que los actos administrativos son impugnables mediante reclamación durante todo el lapso de prescripción del vicio que se le impute, que puede llegar a ser de 5 años para los vicios graves e imprescriptible si se alega un vicio muy grave.”;*

Que continúa: *“Es que, a fuerza de reiterar, el supuesto contemplado en la norma está protegiendo un interés jurídico distinto al tutelado con las sanciones ordinarias: apunta al comportamiento observado por el agente a lo largo de un período de tiempo, establecido en un año, en tanto tal conducta denote una actitud gravemente contraria a la disciplina, servicio o dignidad policial, justificante de la nueva penalidad*

por acumulación de sanciones. En ese plano, el factor “tiempo” entre la comisión de las faltas constituye un elemento de relevancia para la aplicación de la sanción por acumulación (ya que la conducta a sancionar es, justamente, la comisión reiterada de faltas en un determinado lapso temporal) y, por ende, a fin de no fulminar la efectividad del dispositivo, el alcance de la palabra “firmeza” mal podría ser interpretado a la luz de la Ley N° 1284. (...) Porque, como se dijo, no solo que ello desnaturaliza la finalidad de la disposición, sino que implica tanto como dejar librada la aplicación de la sanción allí contemplada a la voluntad recursiva del destinatario del acto...” (TSJ, “Serrano Laureano Martin Francisco C/ Provincia del Neuquén S/ Empleo Público”, Expediente OPANQ1 N° 10213/2017, Acuerdo N° 49 del 9 noviembre de 2020);

Que por su parte, en cuanto al agravio esbozado por el presentante respecto a que se ha violado el derecho a ser oído y de defensa en juicio alegando que “... como resulta de las resoluciones arribadas se puede observar la negativa de producir prueba tendiente a acreditar la realidad de los acontecimientos suscitados”, corresponde en principio destacar que ninguno de los hechos cuestionados en las actuaciones pertinentes han sido negados por el mismo;

Que el principio de defensa o debido procedimiento adjetivo se encuentra incorporado en el artículo 3° inciso b) de la Ley 1284 e incluye el derecho a ser oído, a producir y ofrecer prueba y a una resolución fundada. Al ser de raigambre constitucional, ya que se encuentra mencionado en la Carta Magna (artículo 18°) y en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se aplica a todo tipo de proceso o procedimiento, incluido el administrativo. Pero es un presupuesto básico que la prueba ofrecida sea pertinente y útil al objeto de la investigación. No se infringe principio constitucional alguno si la prueba ofrecida es manifiestamente improcedente, la que puede ser rechazada liminarmente;

Que al respecto tiene dicho el Tribunal Superior de Justicia: “*El derecho a la prueba, como vertiente de la garantía del debido proceso (art. 18 C. N.), confiere a sus titulares el derecho a que por la autoridad correspondiente sean admitidos todos aquellos medios de prueba que, formulados de modo tempestivo, se declaren “pertinentes”. El derecho a la prueba lo es, pues, a la “prueba pertinente”, y no a cualquier otro tipo de medida probatoria que no cuadre en dicho calificativo. En este sentido, la jurisprudencia comparada ha declarado que el derecho a la prueba no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan las partes proponer, sino la recepción y práctica de las que sean pertinentes. Ello así, en tanto tampoco se trata de llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada ni de un derecho absoluto e incondicionado a que se practiquen todas las pruebas propuestas por las partes (cfr. Tribunal Constitucional Español, sentencias n° 40/1986 –del 1° de abril; 196/1988, del 24 de octubre; 89/1986, del 1° de julio; 45/1990, del 15 de marzo; entre muchas otras). (...) Por supuesto que ese poder no es omnímodo, en tanto toda decisión que resulte denegatoria de medidas de prueba debe estar acompañada de su respectiva motivación. De allí que la argumentación o la fundamentación del denominado “juicio de pertinencia” se presente ante el magistrado como un deber inexcusable. (...) “prueba impertinente” sería aquella que no guarda relación con el objeto del procedimiento o que, aun estando vinculada al mismo no resulta necesaria” (TSJ, “Dr. Juan Salgado s/ Recusación”, Acuerdo N° 97/12 de diciembre de 2012);*

Que de esta forma, analizada la legitimidad del actuar administrativo no se advierte que se haya procedido al margen de la legalidad o bajo arbitrariedad, habiendo quedado probado en las actuaciones disciplinarias llevadas a cabo la existencia material y jurídica de la falta imputada. En virtud de ello se concluye que las sanciones endilgadas han sido aplicadas legítimamente, sin perjuicio de haber quedado demostrado durante la tramitación de todo lo actuado la absoluta posibilidad del requirente de ejercer su derecho de defensa, plasmándose en cada uno de los recursos que interpuso para revocar las normas dictadas en cada oportunidad;

Que a su vez, debe resaltarse la intervención del Defensor del señor Ninaja en el acta debate mencionada precedentemente, en cuanto expresó que: “... si bien el hecho existió (...) ésta Defensa solicita una sanción disciplinaria consistente en ocho (8) días de suspensión de empleo (...) con los ocho (8) días de suspensión requeridos por ésta Defensa, llegaría a los 60 de arresto. Es por ello el quantum de sanción requerido y de ésta forma otorgarle una oportunidad en la faz laboral...”;

Que al respecto cabe reiterar que las normas sancionatorias fueron dictadas de conformidad a la normativa vigente, toda vez que las transgresiones fueron constatadas por la autoridad administrativa competente para ello y el procedimiento se llevó a cabo de acuerdo al marco normativo vigente, garantizándose en todo momento el debido proceso del recurrente;

Que del análisis de los considerandos de las normas impugnadas surge que las mismas fueron debidamente motivadas, ya que se hizo mención a las razones que indujeron a emitir las, los hechos y antecedentes que les sirvieron de causa y el derecho aplicable, lo cual le permitió al requirente conocer certeramente los motivos del obrar de la Administración Pública Provincial;

Que no se advierte ninguno de los vicios alegados por el presentante en el marco del artículo 67° de la Ley 1284, por lo tanto las actuaciones tramitadas y las normas dictadas en su consecuencia aparecen como una derivación razonada de los hechos y de los antecedentes en que se las fundó y el acto cuestionado se erige como válido en este aspecto;

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 Diego Alberto Ninaja;

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-2024-129-E-NEU-AGG;

Por ello;

LA VICEPRESIDENTA 1° DE LA HONORABLE LEGISLATURA PROVINCIAL

EN EJERCICIO DEL PODER EJECUTIVO

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor **DIEGO ALBERTO NINAJA** contra el Decreto DECTO-2023-564-E-NEU-GPN, 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 el señor Ministro de Seguridad.

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