

Expte. N° 13-04287249-5 “Corzo Ricardo c/
Municipalidad de General Alvear s/ A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Se impugna en autos el Decreto N° 166 S.G de fecha 10 de abril de 2017; el Decreto 597 S.G. y la Resolución N° 4557 del HCD de la Municipalidad del Departamento de General Alvear, en cuanto dispuso la suspensión sin goce de haberes por noventa días y la cesantía del actor, solicitando se revoque la misma y se ordene el pago de los días de suspensión y el restablecimiento a su trabajo.

Explica que en fecha 26 de agosto del año 2016 el Departamento Ejecutivo Municipal dicta el Decreto N° 597 en el que dispone la iniciación de sumario administrativo dando origen a los autos 6542-C-2016, carart. “Dirección de Servicios Públicos s/ Informe”. Contra dicho Decreto interpone recurso de revocatoria, el cual es rechazado en fecha 26 de septiembre de 2016 por Decreto N° 711.

Agrega que el 17 de octubre de 2016 efectúa descargo, contestando la imputación consistente en el delito de hurto de un teléfono celular del mostrador de un Minimarket de una estación de servicios Y.P.F. de Ruta 188 de la localidad de General Alvear, planteando la prejudicialidad por cuanto se había efectuado denuncia policial, encontrándose en trámite ante la Fiscalía Penal de Menores de General Alvear, ante la denuncia del supuesto perjudicado, dando origen al expediente N° 3048, CARAT. “Averiguación hurto en perjuicio de Castro Laturca Horacio Eduardo, sin resolución a la fecha.

Indica que con fecha 12 de diciembre de 2016 plantea recurso de reconsideración contra la decisión que rechaza el pedido de prejudicialidad de la previa resolución del expediente penal, para continuar el trámite del sumario. Mediante Decreto N° 25 de enero de 2017 se rechaza el recurso.

Refiere que contra el Decreto 711 que rechazo

el recurso de reconsideración, presentó una apelación ante el HCD , formándose el expediente N° 7647-C-2016, el cual fuera rechazado por Resolución N° 4557 del 13 de de diciembre de 2017.

Agrega que entre la fecha de la apelación (7 de octubre de 2016) y la fecha de resolución (13 de diciembre de 2017) transcurrió un año, en el cual el D.E. lejos de suspender el trámite continuó con el mismo hasta dictar el Decreto 166 que dispuso la cesantía, con una evidente violación a los principios del debido proceso y de defensa en juicio, siendo todas las actuaciones cumplidas desde el 7 de octubre nulas, de nulidad absoluta.

Alega que el que el asesor del HCD manifestó que a través del Decreto 166 se está sancionando a una persona, con la pena de expulsión por una simple denuncia policial aún no tratada, por lo que el Sr. Corzo conserva su estado de inocencia, ya que no ha sido condenado; también dictaminó sobre la improcedencia de la suspensión sin goce de haberes, resaltando que el presentante como trabajador municipal clase 08 chofer, mal podría desde su cargo obstaculizar la investigación o alterar las pruebas.

Manifiesta que haciendo caso omiso a lo dictaminado, priorizando decisiones políticas sobre normas legales, dispuso rechazar el recurso de apelación, sin que exista constancia del tratamiento del expediente en la sesión, tampoco votación y menos aún decisión que diera lugar a la Resolución N° 4557-17.

II- A fs. 32/34 y vta. V.E. declara inadmisibile el proceso abierto con la demanda respecto al Decreto 166 que dispuso la cesantía por caducidad y lo admite en relación a los Decretos N° 597, 711 y Resolución N° 4557.

III- A fs. 38/41 por intermedio de apoderado contesta la Municipalidad de General Alvear quien solicita el rechazo de la demanda.

Sostiene la plena validez del Decreto 597/16 por cuanto la causal por la cual se dispone la instrucción de sumario está prevista en la legislación (art. 39 Ordenanza Municipal 1764 y art. 41 Ley 5892), la cual es motivo de cesantía y la suspensión de haberes se encuentra regulada en el art. 44 inc. c) Ley 5892 y art. 39 de la Ordenanza citada.

Afirma que la Municipalidad de General Alvear

actuó de manera ajustada a derecho, conforme la ley de fondo, legislación Provincial y Municipal.

IV- A fs. 49 y vta. contesta Fiscalía de Estado, quien manifiesta que en esta instancia limitará su accionar al control de legalidad y adhiere a la contestación de demanda realizada por el Municipio de General Alvear.

IV- Atendiendo a la compulsión de estos actuados y de las actuaciones administrativas venidas *ad effectum videndi et probandi*, esta Procuración General considera que no corresponde hacer lugar a la demanda intentada en atención a las siguientes consideraciones.

i) En primer lugar se destaca que la potestad disciplinaria de la Administración derivada de la relación de empleo público, se hace efectiva a través de un procedimiento administrativo disciplinario que tiene por fin mantener el orden y disciplina con el objeto de asegurar el adecuado funcionamiento de la Administración.

En particular, el sumario administrativo se realiza para comprobar la existencia de un hecho pasible de sanción, reunir la prueba y determinar la responsabilidad administrativa del agente.

ii) En la tramitación del sumario administrativo seguido al Sr. Ricardo Darío Corzo, en su condición de empleado público municipal, a fin de comprobar las infracciones atribuidas con motivo de los hechos denunciados, se observa que se ha respetado el debido proceso legal dando así cumplimiento a las garantías reconocidas en la Constitución Nacional (art. 18) y Provincial (art. 21) y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados con jerarquía constitucional, Declaración Americana de los Derechos del Hombre, art. XVIII; “Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 10 y en la Declaración Americana sobre Derechos Humanos, art. 8 y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. IX.

En este orden de ideas la Corte Federal ha afirmado que las garantías constitucionales del debido proceso y de la defensa en juicio son de inexcusable observancia, inclusive en los procedimientos administrativos de naturaleza disciplinaria, haya o no sumario, de modo que el imputado pueda tener oportunidad de ser oído y de probar de algún modo los hechos que creyere conducentes a su descargo (C.S.J.N., fallo del 11 de julio

de 1.996, “Castillo Antonio y otros”, LL-1996-E-603 y fallo del 2 de julio de 1996, en autos N° S. 1492/95 Superintendencia, LL 1997-B-303).

iii- Asimismo se ha respetado el principio de legalidad, aplicándose correctamente el marco normativo vigente (Ordenanza Municipal N° 1764, Ley 5892), el cual resulta aplicable al actor en tanto es un empleado público del Municipio de General Alvear.

iv- La apertura del sumario se dispuso, previo dictamen de la Dirección de Asuntos Jurídicos, que entendió que la conducta del actor quedaba comprendida en el art. 39 de la Ordenanza Municipal N° 1764, que establece que es causa de cesantía la inobservancia de las obligaciones resultantes de su relación de empleo público, que por su magnitud y gravedad no consienta la prosecución de la misma, valorada prudencialmente por la autoridad que deba aplicarla, en el marco del respectivo sumario y, teniendo en cuenta la gravedad del hecho recomendó disponer la suspensión preventiva prevista en el art. 42 de dicho cuerpo legal que establece que podrá ordenarse la suspensión preventiva por un término no mayor a 90 días.

Concordante con dicha opinión consultiva el Intendente Municipal dicta el Decreto 597 S.G./2016, disponiendo la iniciación de sumario administrativo y aplica la suspensión preventiva por 90 días sin goce de haberes (v fs. 4/5 expediente N° 6261-D-2016).

Contra dicho acto el actor interpuso Recurso de Revocatoria, el cual es rechazado por Decreto 711 S.G./2016 (v. fs. 69/70) y contra dicho Decreto interpone Recurso de Apelación ante el Concejo, el cual dicta la Resolución N° 4557 que aquí se impugna (v.fs. 1 de autos).

Se destaca que los recursos no tienen efectos suspensivos conforme lo previsto por el art. 42 de la Ordenanza Municipal N° 1764, por lo que la continuación del sumario, no constituye una irregularidad ni violenta el derecho de defensa.

Asimismo se advierte que por Resolución de la instrucción Sumarial se rechaza el planteo de prejudicialidad de la Resolución del Expediente N° 3048, a la resolución del presente sumario, debido a que la falta imputada no es la comisión de un delito doloso sino que el mismo se inició para determinar y comprobar la causal de “inobservancia de las obligaciones resultantes de su relación de empleo público, que por su magnitud y

gravedad no consienta la prosecución de la misma, valorada prudencialmente por la autoridad que deba aplicarla, en el marco del respectivo sumario” (v. fs. 74, expediente N°6261-D-2016).

Tales disposiciones no resultan arbitrarias y se encuentran dentro del marco de juridicidad, por cuanto la suspensión preventiva está prevista en el ordenamiento jurídico aplicable como una facultad discrecional y no se extendió más allá del tiempo previsto (90 días), con lo cual no resulta objetable.

En cuanto a la suspensión preventiva, V.E. tiene dicho que se trata de una medida cautelar y como tal provisoria que permite a la autoridad ordenar el alejamiento del agente sumariado de su lugar habitual de trabajo a fin de no obstaculizar la investigación sumarial en caso de presuntas faltas graves. Exige, como todo acto, fundamentación suficiente que justifique la adopción de una medida excepcional, de allí que si no se explicita adecuadamente el por qué resulta necesario alejar al agente, el acto puede ser cuestionado.

En punto a la limitación temporal, agrega que *“...Tiende a evitar los excesos que pueden cometerse prolongando indefinidamente una separación excepcional de un agente que está amparado por el principio de inocencia. Este Tribunal si bien avala la legitimidad de las suspensiones preventivas con retención de las remuneraciones, entiende que su aplicación es restrictiva y que no pueden traducir un ejercicio abusivo extendiéndola en el tiempo, así se ha dicho que ... “La suspensión preventiva con retención de salarios del agente sumariado debe tener un plazo determinado y ser aplicada con criterio restrictivo. Si hay un proceso criminal la suspensión puede extenderse a la duración del mismo pero con una limitación temporal respecto a los sueldos si existe dilación indebida del proceso”...* (LS 296-190).

v- Se recuerda en relación al planteo de prejudicialidad, que las esferas penal y administrativa, aún en el juzgamiento de un mismo hecho, conservan su independencia, pues tienden a proteger órdenes jurídicos de distinta naturaleza.

V.E. tiene dicho que conductas que no tienen entidad suficiente para constituir un delito ya sea por su gravedad o por su falta de tipicidad, pueden sin embargo dar lugar a la aplicación de sanciones en el or-

den administrativo (ver fallo emitido en Expte. N°112.221 “Fuenzalida Raúl Oscar c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza p/ A.P.A.”, el 08/06/2.016).

En el mismo sentido se ha sostenido que el resultado del proceso penal no tiene mayores incidencias respecto de las conclusiones del sumario administrativo. Es decir, que las decisiones adoptadas en el proceso penal no son vinculantes para la autoridad administrativa. Ambas conclusiones son independientes. Desde luego la independencia a adoptar siempre es relativa, porque es cierto que siendo independientes las resoluciones no pueden ser lógicamente contradictorias. En efecto, si en el proceso penal se llegara a demostrar la falta de autoría, el procedimiento administrativo no podría llegar a una conclusión diferente (Expte. 61235 Blajevith Mario Arturo Empresa Provincial de Mendoza Acción Procesal Administrativa L.S.285, fs. 499).

De allí que el rechazo dispuesto por la instrucción no resulta irrazonable y lo merituado resulta suficiente para sostener la legitimidad de la decisión que se pretende abatir.

Por lo expuesto, entiende este Ministerio que los actos administrativos resistidos se encuentran fundados, en consecuencia, procede que V.E. desestime la demanda incoada.

Despacho, 1 de octubre de 2020.



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General