

Empleados Publicos Bombero Exoneracion Nulidad Derecho De Defensa Sumario Administrativo

JURISPRUDENCIA

Empleados públicos. Bombero. Exoneración. Nulidad. Derecho de

defensa. Sumario administrativo Se confirma la sentencia que decretó la nulidad de la sanción de exoneración impuesta al actor, pues -entre otras irregularidades- la administración omitió realizar de manera suficiente la actuación formal esencial de imputar al accionante todos los cargos que se le atribuían, dentro del marco del debido proceso legal. En la ciudad de Córdoba, al primer día del mes de marzo de dos mil dieciocho, siendo las doce y quince horas, se reúnen en Acuerdo Público los Señores Vocales integrantes de la Sala Contencioso Administrativa del Excmo. Tribunal Superior de Justicia, Doctores Domingo Juan Sesin, Aída Lucía Teresa Tarditti y María Marta Cáceres de Bollati, bajo la Presidencia del primero a fin de dictar sentencia en estos autos caratulados: "BESTONSO, FERNANDO FABIÁN C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA Y OTRO - PLENA JURISDICCIÓN - RECURSO DE APELACIÓN" (Expte. N° 1665723), con motivo del recurso de apelación deducido por la parte demandada (fs. 331), fijándose las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente el recurso de apelación? SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Conforme al sorteo que en este acto se realiza los Señores Vocales votan en el siguiente orden: Doctores Domingo Juan Sesin, Aída Lucía Teresa Tarditti y María Marta Cáceres de Bollati. A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR DOMINGO JUAN SESIN, DIJO: 1.- A fs. 331 la codemandada "Provincia de Córdoba" interpuso recurso de apelación en contra de la Sentencia Número Ciento Cincuenta y cinco, dictada por la Cámara Contencioso Administrativa de Segunda Nominación el doce de diciembre de dos mil trece (fs. 312/330vta.) que resolvió: "I.- Hacer lugar a la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Sr. Fernando F. Bestonso en contra de la Provincia de Córdoba y del Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Villa Ciudad de América y, en consecuencia, revocar la sanción aplicada al actor, declarando la nulidad de los actos administrativos impugnados, Resoluciones de fechas 08/08/08 y 11/09/08 emanadas del Tribunal de Honor de los Bomberos Voluntarios y Protección Forestal de Villa Ciudad de América, y Resolución N° 02/2009 de fecha 02/03/09 dictada por el Subsecretario de Defensa Civil y Gestión de Riesgo de la Provincia. II.- Imponer las costas a las demandadas, Provincia de Córdoba y Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Villa Ciudad de América, vencidas en el presente juicio (art. 130 del C.P.C.C., por remisión del art. 13 del C.M.C.A), y diferir la regulación de honorarios de los letrados intervinientes para cuando haya base económica en autos para efectuarla (arts. 1, 26 y cc., Ley N° 9459). ...". 2.- Concedido el recurso incoado (Auto Interlocutorio Número Cuarenta y cuatro del cinco de marzo de dos mil catorce, fs. 333 y vta.), se elevan los autos a este Tribunal (fs. 342). 3.- Posteriormente, se dispone correr traslado a la apelante para que exprese los agravios que le irroga la decisión de la Cámara a quo (fs. 343), quien lo evacua a fs. 344/345vta., solicitando su revocación a tenor de las razones que a continuación se reseñan: Denuncia que la Cámara no ha tenido en cuenta que las resoluciones cuya nulidad dispone, son actos perfectos dictados por autoridad competente, adecuados a su causa y fin, debidamente motivados en los que se ha respetado la forma y el procedimiento de formación administrativa y su contenido u objeto cumplimenta las exigencias procedimentales. Destaca que en orden a las actuaciones administrativas iniciadas que dieron origen al sumario labrado, la Sentenciante concluye que el proceso administrativo sancionatorio fue conducido de manera irregular por autoridad incompetente, existiendo falta de motivación de los actos emitidos, no teniendo con ello una decisión fundada. Alega que el acto resolutorio por el cual se dispuso la exoneración del actor como remedio disciplinario a la conducta debidamente acreditada y preceptuada (art. 14 inc. f ap. a) del Dto. Nro. 957/04 de la Ley 8058), resulta motivado y que el Tribunal de Conducta confeccionó el instrumento legal correspondiente que fue notificado en tiempo y forma al requirente. Destaca que en la faz administrativa las probanzas arrimadas y las circunstancias que rodearon el caso llevan a aseverar que el investigado es responsable de las conductas denunciadas, acontecimientos todos estos que atentan o violan el decoro que debe mantener en su investidura, afectando gravemente el prestigio institucional de los Bomberos Voluntarios. Agrega que la sanción aplicada al actor fue consecuencia del sumario administrativo que consta en el expediente labrado al efecto y tramitado con todas las formalidades de la ley, en el transcurso del cual el actor tuvo la oportunidad de defenderse a través de las distintas vías recursivas y cumpliendo con los principios establecidos por la doctrina y las leyes para ejercer la potestad disciplinaria. Insiste en que la legalidad del proceder de la Administración deviene incuestionable y su decisión plenamente válida, regular y eficaz. Explica que no obstante haber quedado evidenciado que el actor no aportó dato alguno que permitiera acceder a su pretensión, la sentencia declara las nulidades de los actos dictados por su parte. Cita doctrina referida a la carga de la prueba expresando que el particular es quien deberá demostrar que los hechos que alega son ciertos. Considera que el concreto agravio se traduce en que la Cámara ha declarado la nulidad de

las resoluciones emitidas, no obstante haber valorado que la falta existió y que pesaba sobre la cabeza del actor acreditar los extremos verificados por las constancias administrativas y que la sanción se apartaba de las pautas legales vigentes. Agrega que el accionante fue pasible de dicha sanción en virtud de haber incurrido en actitudes que ponen de manifiesto su ineptitud para desempeñar el cargo de bombero, en el que están en juego intereses públicos y de particulares, y por sobre todas las cosas, el prestigio y el decoro de la investidura que porta.

4.- A fs. 346 se corre traslado de los agravios expresados a la actora y codemandada "Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Villas Ciudad de América", evacuándolo la primera a fs. 364/366, solicitando por las razones que allí expresa el rechazo del recurso interpuesto, con costas. Se da por decaído el derecho dejado de usar por la codemandada (fs. 370).

5.- A fs. 370 se dicta el decreto de autos, el que firme y consentido (fs. 371 y 375/376), deja la presente causa en condiciones de ser resuelta.

6.- El recurso bajo análisis ha sido deducido en tiempo propio, en contra de una sentencia definitiva por quien se encuentra legitimado procesalmente para ello, correspondiendo, por tanto, abordar su estudio sustancial.

7.- La sentencia de primera instancia contiene una adecuada relación de causa, la cual debe tenerse por reproducida en la presente a los fines de evitar su innecesaria reiteración (art. 329, C.P.C. y C.).

8.- Mediante el pronunciamiento recaído en autos, el Tribunal de Mérito hizo lugar a la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta en contra de la Provincia de Córdoba y del Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Villas Ciudad de América y, revocó la sanción de exoneración aplicada al actor, declarando la nulidad de los actos administrativos impugnados, Resoluciones de fechas ocho de agosto de dos mil ocho y once de septiembre de dos mil ocho, emanadas del Tribunal de Honor de los Bomberos Voluntarios y Protección Forestal de Villa Ciudad de América, y su confirmatoria la Resolución Número 02/2009 de fecha dos de marzo de dos mil nueve, dictada por el Subsecretario de Defensa Civil y Gestión de Riesgo de la Provincia. Para así resolver, la Sentenciante consideró que en el marco legal aplicable al caso, los vicios denunciados por el actor tuvieron suficiente entidad invalidante, ya que importaron una real, efectiva y trascendente limitación material al pleno ejercicio de su derecho de defensa (fs. 325) por lo que concluyó que los actos administrativos que dispusieron la sanción cuestionada, no se ajustan a derecho (fs. 329). Contra esta conclusión alza su embate la recurrente en los términos reseñados, e insiste en que se trata de actos perfectos dictados por autoridad competente, adecuados a su causa y fin, debidamente motivados. Esgrime en esencia, que las pruebas y circunstancias del caso permiten aseverar que el actor es responsable de las conductas denunciadas, que atentó contra el decoro que debe mantener su investidura y afectó el prestigio de los Bomberos Voluntarios (fs. 344vta.).

9.- Entrando al análisis de la cuestión planteada y tras un detenido estudio de las actuaciones, confrontando las razones expuestas por la Cámara (fs. 324vta./329) con los reproches esgrimidos en la censura (fs. 344/345vta.), cabe adelantar opinión en sentido adverso a la procedencia de la misma, en tanto los agravios desarrollados constituyen una mera discrepancia con el criterio sentado en el fallo impugnado, y en los términos expuestos, carecen de entidad suficiente para revertir las razones esgrimidas por la Juzgadora para rechazar la pretensión articulada en la demanda. Así, a fin de analizar la viabilidad de lo reclamado resulta necesario efectuar un repaso de los hechos acontecidos en la causa tal y como fueron fijados por la Cámara a quo, que por lo demás, no han sido objeto de concreta impugnación en esta instancia (cfr. fs. 321vta./324vta.).

a) Con fecha dos de junio de dos mil ocho, el actor envió a un superior jerárquico, el Sub-comisario Claudio Javier Torres, el siguiente mensaje de texto: "...gracias por habernos transmitido lo que sabes! Pero me apena no poder progresar y funcionar como cuartel. Llegando solo a la mediocridad! Para que desinteresados e ignorantes y dominados permanezcan. Otros sean discriminados y los demás baje su perfil. Feliz día del bomberos." (fs. 192).

b) Con fecha tres de junio de dos mil ocho el Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Villa Ciudad de América encuadra la conducta del actor en el artículo 14 inciso "f", párrafo "a", enunciado 2º, del Decreto Número 957/04, reglamentario de la Ley 8058, el que reza: "F) FALTAS: ...a) Faltas Gravísimas...2.- Todo hecho o palabra que propendiere al descrédito del Cuerpo Activo o de la Sociedad fehacientemente comprobado...".

c) En este marco se lo sanciona "...con 30 días de suspensión a partir de la fecha sin participación de ninguna índole al cuartel y en el mismo momento de dicha sanción deberá entregar la ropa que consta en su poder y la llave del Cuartel...". (art. 14 inc. "e" párr. "b", Decreto N° 957/04, énfasis agregado). Dicha Resolución es firmada por Andrés Minguillón Presidente, Oscar Moyano Secretario, Julio Senestrari Tesorero, Claudio Torres Sub-comisario instructor oficial sumariante y José Luis Colombati Jefe del Cuerpo Activo) -fs. 191-.

d) El veintiséis de junio de dos mil ocho, por Acta Número 32 (fs. 195), la Comisión Directiva de los Bomberos Voluntarios de Villa Ciudad de América deja constancia de que al momento de ser notificado el actor de su suspensión por el Presidente y el Tesorero, los injurió duramente y los amenazó. Se resuelve convalidar la suspensión dispuesta, abrir sumario al actor y notificarlo a fin de que formule descargo, prorrogando la suspensión por veinte días más (fs. 195/196).

e) Mediante Carta Documento del treinta de junio de dos mil ocho dirigida a la Comisión Directiva (fs. 198), el actor denuncia falencias en la notificación que le fue cursada, aduciendo que le coarta su derecho de defensa y le impide hacer su descargo porque no hace referencia al hecho cometido por el que se lo encuadra en la falta prevista por el artículo 14 inciso "f", párrafo "a", enunciado 2º, del Decreto Número 957/04, ni al número y carátula del sumario. Solicita se declare la nulidad de la notificación y de la sanción impuesta, y su inmediata reincorporación al Cuartel.

f) El

instructor del sumario, el Sub comisario Javier Torres -que a su vez es el destinatario del mensaje de texto en cuestión- solicita ampliación del plazo del sumario -20 días más a partir del 23/07/08- (fs. 199 y 204) y la extensión temporal es concedida (fs. 200).

g) Con fecha quince de julio de dos mil ocho, se deja constancia de que a las dieciséis y diez (16:10) horas se hizo presente en el Cuartel el Señor Bestonso, y se le informó que estaba suspendido, lo que el actor asentó en el libro de guardia (fs. 202). h) En virtud de tal hecho, el Señor Julio E. Senestrari (Tesorero del Cuerpo de Bomberos Voluntarios), formula exposición policial (Nº 46/08 de fecha 15/07/08, 16.30 hs.), manifestando que ese mismo día a las dieciséis (16) horas se comunicó con él telefónicamente el Sargento Osvaldo Murúa (miembro del Cuerpo de Bomberos), que estaba en el Cuartel a cargo de la guardia en ese momento, informándole que se había hecho presente el Señor Bestonso, diciéndole que consideraba que no estaba suspendido, a lo que el Sargento Murúa respondió no permitiéndole el ingreso, resistiéndose el actor a retirarse e ingresando de manera prepotente, sacando el cuaderno diario que se encontraba dentro de un móvil y dejando por escrito una constancia a puño y letra de que se había hecho presente en la guardia porque consideraba que no estaba suspendido, firmando al pie el manuscrito (fs. 203). i) Con fecha diecisiete de julio de dos mil ocho el Presidente, Tesorero, Secretario y Sub-comisario Instructor del Sumario Claudio J. Torres hacen saber al actor que se le ha iniciado sumario por la comisión de una falta gravísima encuadrada en el artículo 14 inciso "e", párrafo "b" e inciso "f" párrafo "a", enunciado 2º, Decreto Número 957/04 reglamentario de la Ley 8058, en razón del mensaje de texto enviado con fecha dos de junio de dos mil ocho para el día del bombero al Sub comisario Claudio J. Torres, el que se transcribe textualmente. Se le hizo saber que debe presentar el correspondiente descargo en un plazo de 72 horas (fs. 205/205vta.). j) El actor formula su descargo (fs. 206/207). Explica sus dichos y señala que su intención no fue desacreditar al Cuerpo, sino transmitir los problemas existentes a fin de buscar su solución. Finalmente, advierte que el Sub-comisario Torres no podía ser sumariante desde que fue la persona con quien tuvo el problema, esto es, a quien dirigió el mensaje que motivara la apertura del sumario. k) Existe registro de una sanción anterior aplicada al actor con fecha veinte de agosto de dos mil cuatro, de veinte días de suspensión "...de acuerdo lo establece el régimen disciplinario de la ley provincial de Bomberos Voluntarios", sin especificar qué falta fue en esa oportunidad objeto de punición (fs. 208). l) Con fecha cinco de agosto de dos mil nueve, el Sub-comisario Torres presenta al Tribunal de Honor y Comisión Directiva la resolución del sumario (fs. 209). Considera: a) el hecho motivo del sumario, esto es el mensaje de texto que recibiera en su teléfono celular con fecha dos de junio de dos mil ocho (fs. 192); b) los "insultos y malos tratos" a los miembros de la Comisión Directiva al momento de ser notificado el actor de su suspensión durante la tramitación del sumario (Acta Nº 32 de fecha 26/06/08, fs. 195); c) que estando suspendido ingresó al cuartel para acceder al libro de guardia (fs. 202/203) y d) la sanción anterior que registra el actor (fs. 208) "cuando cometió una falta a la sociedad", sin especificar cuál (fs. 209). En función de lo expuesto, concluye que "Por todos estos motivos y por los investigados se resuelve exonerar de la fuerza al bombero Bestonso Fernando..." (fs. 209).

10.- El análisis de las constancias y la minuciosa descripción de los hechos efectuada por la Cámara a quo, a la luz del marco normativo específico aplicable que también detalla -art. 14 inc. "f" y "g" y sus distintos apartados, del Decreto Número 957/04, reglamentario de la Ley 8058- (fs. 322/324) sólo conduce a entender en opinión coincidente con los Magistrados que, en efecto, "el procedimiento administrativo sancionatorio fue conducido de manera irregular a lo largo de todo su trámite, habiendo sido instruido el sumario por la misma persona que denunció la comisión de la supuesta falta, lesionando de esta manera la garantía de imparcialidad que debe asegurar toda investigación en el marco del debido proceso adjetivo..." (fs. 325vta.). Con relación a este punto, adviértase que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que las garantías contempladas en el artículo 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica "son aplicables en los supuestos en que una autoridad no judicial adopte decisiones que afecten la determinación de los derechos de las personas, tomando en cuenta que no le son exigibles aquellas propias de un órgano jurisdiccional, pero sí debe cumplir con aquellas destinadas a asegurar que la decisión no sea arbitraria" (CIDH, Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315., párr. 165). Entre dichas garantías se encuentra la de imparcialidad, que exige que el funcionario competente para intervenir en una contienda particular, con capacidad de decisión, se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio, y ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad (cfr. CIDH, Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315., párr. 168). Es decir, que se viola dicha garantía individual básica cuando la aproximación a los hechos por parte del Órgano que aplica la sanción, -como sucede en el caso-, deja de ser objetiva, o cuando su accionar está sujeto a presiones, amenazas o intromisiones. Acierta en este marco el Tribunal al concluir que el Señor Claudio J. Torres, superior Jerárquico del actor, siendo quien recibió el mensaje y denunció la supuesta falta objeto de esas actuaciones sumariales no podía ser instructor del sumario sin violar gravemente el derecho de defensa del Señor Bestonso (fs. 320vta.), premisa que resulta dirimente en orden a la nulidad de los actos impugnados y que claramente no ha sido rebatida por la demandada en los términos de la censura que se analiza.

11.- Por otro lado, tampoco ha

logrado revertirse en el recurso, lo expuesto por la Cámara en orden a que "los actos administrativos impugnados fueron dictados por autoridad incompetente, desde que el Tribunal que debía juzgar la supuesta falta se conformó en clara infracción a lo dispuesto por la normativa aplicable en la especie (art. 14 inc. "G", apartado 10°, del Anexo I al Decreto 957/04, reglamentario de la Ley N° 8058)..." (fs. 325vta.). Es que en efecto, como se sostuvo, el precepto citado dispone expresamente que "En caso de faltas calificadas de graves y gravísimas, previo sumario, serán juzgadas por un Tribunal integrado al efecto, por: Presidente y Vicepresidente, Jefe, Sub-jefe..." y resulta ostensible que quienes firmaron la Resolución que dispuso la sanción, nada menos que de Exoneración, esto es, Analía Pillado (Tribunal de Honor), Susana Paglieno (Tribunal de Honor) y Claudio J. Torres (Sub-comisario-Instructor Oficial Sumariante) no detentaban los cargos exigidos por la norma aplicable. Nada expresa en torno a este punto la apelante, quien sólo insiste en reproducir aseveraciones genéricas y ataca el fallo insistiendo en que los actos impugnados son perfectos y dictados por autoridad competente, pero sin explicar ni brindar razón alguna de sus dichos. La Cámara aseveró asimismo que "los actos administrativos cuestionados adolecen de serios vicios en la causa y motivación que los tornan nulos (Gordillo, A.: Tratado de Derecho Administrativo, T. II-B, págs. 332 y ss.; Fiorini B.: Derecho Administrativo, T. I, págs. 511 y ss.; Zanobini, G.: Curso de Derecho Administrativo, T. I, págs. 400 y ss.; Sandulli, A.: Manuale de diritto amministrativo, págs. 470 y ss.)..." (fs. 325vta.). Por otra parte, consideró que la conducta que se le endilgó al actor, consistente en la remisión de un mensaje de texto al teléfono celular de un Superior, constituye un acto de naturaleza privada, y no encuadra en la falta tipificada en el artículo 14 inciso "f", párrafo "a", enunciado 2°, del Decreto Número 957/04, reglamentario de la Ley 8058.

En opinión que se comparte, reitera que "si este acto privado tuvo trascendencia pública, habiendo llegado a conocimiento de los Superiores, Jefe del Cuerpo Activo, Comisión Directiva y compañeros del actor, fue porque quien lo recibiera, Sub-comisario Torres, lo dio a conocer, en infracción a los postulados constitucionales que consagran la inviolabilidad de la correspondencia y de las comunicaciones privadas por cualquier medio que sea y del derecho a la intimidad de las personas (arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional; cc. arts. 19 incs. 2° y 12° de la Constitución Provincial)..." (fs. 325vta./326). Consecuentemente, se exhibe correcta la interpretación del Tribunal cuando expresa que "en todo caso fue el Sub-comisario Torres quien provocó la desarmonía -que ahora invocan las demandadas- dentro del propio Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Villa Ciudad de América, no habiendo el hecho trascendido fuera de la Institución, ni afectado su prestigio. En todo caso, si el Superior jerárquico, al recibir el mensaje de texto en cuestión, hubiera considerado que dado su tenor constituía una falta de respeto a su jerarquía, debió encuadrar el hecho en la norma correspondiente (art. 14, F, b) 5- 6-11, Dec. 957/04) y así imputarlo, tomando en consideración a lo largo del procedimiento sumarial -instruido por otra persona imparcial- las causas agravantes o atenuantes del caso (art. 14 F) d) y e) ib." (fs. 326). Dichas consideraciones no han recibido una crítica acabada y subsisten indemnes a las objeciones planteadas por la recurrente. 12.- Las irregularidades procedimentales surgen además, de la falta de congruencia existente entre la primigenia acusación y los supuestos por los cuales se sanciona al actor. En efecto, con relación a las "otras conductas" por las que se sancionó al actor, que como expresa el sumariante Sub-comisario Torres "...se le sumaron..." (fs. 209 y testimonial de fs. 278/278vta.), es dable indicar que a tenor de las constancias de la causa y de acuerdo a lo sostenido por la Cámara, no fueron imputadas al inicio del sumario ni objeto de descargo previo por parte del Señor Bestonso. En función de los principios reiterados en la jurisprudencia constante del fuero sobre la presunción de inocencia y el debido proceso, (Sentencias 12/1996 "Esteban...", 110/2000 "Maidana..." y 51/2010 "Caro...", entre muchas otras), el Tribunal observó que en el sub examen la acusación (primera medida que debe adoptarse con relación al imputado que consiste precisamente en hacerle saber cada uno de los hechos concretos que se le atribuyen), se limitó al único hecho consistente en que el actor envió un mensaje de texto al teléfono celular de un Superior, para luego terminar sancionándolo por ese hecho y por otras conductas (sic., fs. 209 y 278/278vta.), tales como las presuntas injurias que se le endilgan en oportunidad de ser notificado de su suspensión y el ingreso intempestivo al cuartel cuando estaba suspendido precautoriamente para dejar constancia de tal situación (cfr. fs. 327). De lo reseñado se infiere que la Administración omitió realizar de manera suficiente la actuación formal esencial de imputar al actor todos los cargos que se le atribuían, dentro del marco del debido proceso legal, permitiendo de este modo su plena defensa, lo cual condujo a la Sentenciante a concluir que "las irregularidades del procedimiento administrativo apuntadas, lesionaron efectivamente el derecho de defensa del actor..." y revisten entidad invalidante. 13.- Finalmente es dable señalar que como indica la Sentenciante, "aún en el peor de los supuestos para el actor, en que hubiere resultado del sumario que fuese susceptible de una sanción, no sería la máxima de exoneración aplicada..." (fs. 326). Al respecto es oportuno recordar que tal como ha sostenido este Alto Tribunal en anteriores precedentes (cfr. Sentencias Nros. 34/1997 "Guerberoff...", 128/1999 "Paez...", 182/1999 "Luzzardi...", 196/1999 "Perafán...", 137/2001 "Castillo...", 165/2001 "Díaz...", 198/2001 "Becker...", 2/2002 "Brito...", 5/2002 "Maizón...", 25/2003 "Tobares...", 5/2005 "Sequalino...", 22/2006 "Fatala...", 122/2007 "Videla...", entre otras), el ejercicio de la potestad disciplinaria, comprende las siguientes etapas: a) verificación material de los hechos susceptibles de ocasionar la falta disciplinaria, b) encuadramiento o calificación jurídica, c) apreciación de la prueba valorando la gravedad de la

falta y d) elección de la sanción. Las etapas a) y b), esto es, la verificación material de los hechos imputados, comprensiva de su investigación y fehaciente acreditación en función de los cargos formulados, como asimismo su calificación jurídica en base a lo previamente normado por la ley, conforman el bloque de lo reglado o vinculado sin posibilidad de que exista una modalidad discrecional. En cambio, en las etapas c) y d), esto es, en la apreciación de la prueba cuando no existan pautas objetivas para su valoración y en la elección de la sanción entre varias preestablecidas, siempre que el ordenamiento lo autorice, bien pueden consentir el uso de pequeños márgenes de discrecionalidad. No obstante, aún cuando exista una porción discrecional cuya valoración y resolución sólo incumbe a la autoridad administrativa, su congruencia e inserción dentro de la juridicidad puede ser objeto de control, más reducido, prudente y razonable, pero control al fin. Ello es así, pues las normas estatutarias establecen dispositivos flexibles para que la autoridad que deba aplicar la sanción valore las circunstancias concretas de cada caso y resuelva en consecuencia, ya que en ocasiones un mismo hecho puede ser causa para aplicar una suspensión de treinta días o una cesantía, a partir de la gravedad de la falta, puesto que su resolución comporta la valoración de ingredientes de discrecionalidad que, junto a otras pautas objetivas, dirimen el temperamento a adoptar. De todos modos y como lo ha entendido la jurisprudencia, para declarar la ilegitimidad del acto sancionador, la desproporción debe ser notoria entre los hechos que se estiman merecedores de castigo y la sanción elegida entre las varias posibles (Tribunal Supremo Español del 27 de Octubre de 1982, Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi, 3945). Desde la perspectiva conceptual expuesta, resulta claro que la graduación de la sanción impuesta por la Administración entre varias establecidas no es factible de ser controlada si ha sido encuadrada dentro de los límites establecidos por la norma, en tanto no se demuestre su arbitrariedad, situación ésta que exige la configuración de una manifiesta y notoria desproporcionalidad entre el hecho configurativo de la falta y la sanción aplicada. Ello es predicable en el caso de autos, donde la actuación desplegada por la autoridad sancionatoria contrasta con el simple envío de un mensaje privado al superior jerárquico. En efecto, tal como sostuvo la Cámara: "la exoneración es la más severa sanción expulsiva que se puede aplicar y presupone la comisión de un delito penal en perjuicio de la Administración Pública por parte del agente, que lo hace indigno de pertenecer a ésta..." (fs. 326vta.). La conducta del actor no encuadra en el tipo penal que justificaría medida disciplinaria adoptada, circunstancia que examinada juntamente con las irregularidades constatadas en el procedimiento sancionador, fulminan la juridicidad de los actos administrativos atacados. 14.- En virtud de las razones expuestas y las premisas sentadas a través de su desarrollo, corresponde expedirse en sentido desfavorable a la procedencia de los agravios esgrimidos por la apelante, atento a que devienen insustanciales para revertir el sentido del decisorio de la Cámara, que se confirma en todos sus términos. 15.- En cuanto a las costas devengadas en esta instancia, corresponde imponerlas a la vencida, pues no existen razones para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 130 del C.P.C. y C., aplicable por remisión del art. 13 del C.P.C.A.). Así voto. A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DIJO: Considero que las razones dadas por el Señor Vocal preopinante deciden acertadamente la presente cuestión y, para evitar inútiles repeticiones, voto en igual forma. A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARÍA MARTHA CÁCERES DE BOLLATTI, DIJO: Comparto los fundamentos y conclusiones vertidos por el Señor Vocal Doctor Domingo Juan Sesin, por lo que haciéndolos míos, me expido en idéntico sentido. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR DOMINGO JUAN SESIN, DIJO: Corresponde: I) No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte codemandada "Provincia de Córdoba" (fs. 331) y, en consecuencia, confirmar en todas sus partes la Sentencia Número Ciento cincuenta y cinco dictada por la Cámara Contencioso administrativa de Segunda Nominación, el doce de diciembre de dos mil trece. II) Imponer las costas de la instancia a la vencida (art. 130 del C.P.C. y C., aplicable supletoriamente en virtud de lo dispuesto por el art. 13 de la Ley 7182). III) Disponer que los honorarios profesionales del Doctor Luis R. Carranza Torres y Luis Daniel R. Arraigada González -parte actora-, en esta instancia sean regulados por la Cámara a quo, si correspondiere (arts. 1 y 26 de la Ley 9459), en conjunto y proporción de ley, previo emplazamiento en los términos del artículo 27 ib., en el ... por ciento (...%) del mínimo de la escala del artículo 36 de la ley citada (art. 40 ib.), teniendo en cuenta las pautas del artículo 31 ib.. Así voto. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DIJO: Estimo correcta la solución que da el Señor Vocal preopinante, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando en consecuencia, de igual forma. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARÍA MARTHA CÁCERES DE BOLLATTI, DIJO: Voto en igual sentido que el Señor Vocal Doctor Domingo Juan Sesin, por haber expresado la conclusión que se desprende lógicamente de los fundamentos vertidos en la respuesta a la primera cuestión planteada, compartiéndola plenamente. Por el resultado de los votos emitidos, previo acuerdo, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de su Sala Contencioso Administrativa, RESUELVE: I) No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte codemandada "Provincia de Córdoba" (fs. 331) y, en consecuencia, confirmar en todas sus partes la Sentencia Número Ciento cincuenta y cinco dictada por la Cámara Contencioso administrativa de Segunda Nominación, el doce de diciembre de dos mil trece.

II) Imponer las costas de la instancia a la vencida (art. 130 del C.P.C. y C., aplicable supletoriamente en virtud de lo dispuesto por el art. 13 de la Ley 7182). III) Disponer que los honorarios profesionales del Doctor Luis R. Carranza Torres y Luis Daniel R. Arraigada González -parte actora-, en esta instancia sean regulados por la Cámara a quo, si correspondiere (arts. 1 y 26 de la Ley 9459), en conjunto y proporción de ley, previo emplazamiento en los términos del artículo 27 ib., en el ... por ciento (...%) del mínimo de la escala del artículo 36 de la ley citada (art. 40 ib.), teniendo en cuenta las pautas del artículo 31 ib. Protocolizar, dar copia y bajar.-

DR. DOMINGO JUAN SESIN PRESIDENTE SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA Dra. AIDA TARDITTI PRESIDENTE TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
MARÍA MARTA CÁCERES de BOLLATI VOCAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA ESTEBAN JOSÉ
PERACCA MARTINEZ SECRETARIO DEL T.S.J. SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

Correlaciones: Segura, José Miguel c/Universidad Nacional de Tucumán s/impugnación de acto administrativo - Cám. Fed.
Tucumán-05/03/2018 - Cita digital IUSJU026730E 031246E