

Empleados Publicos Iniciacion De Sumario Administrativo Suspension Cuestion Abstracta

JURISPRUDENCIA

Empleados públicos. Iniciación de sumario administrativo.

Suspensión. Cuestión abstracta Se declara parcialmente abstracta la cuestión referida a la revocación de la sanción oportunamente impuesta al actor, pues al momento de fallar ya se había cumplido con la sanción de suspensión dispuesta.

Sumarios: EMPLEADOS PÚBLICOS Sumario administrativo La decisión de iniciar un sumario administrativo en contra del actor no constituye ningún agravio sino que, por el contrario, el inicio del procedimiento sumarial garantiza al agente la posibilidad de ejercer su derecho de defensa y la oportunidad de esclarecer todos los hechos y circunstancias, tanto a su favor como al de la Administración. EMPLEADOS PÚBLICOS En la ciudad de San Salvador de Jujuy, a los 05 días del mes de abril del año dos mil diecinueve, reunidos en dependencias del Tribunal en lo Contencioso Administrativo de la Provincia los Señores Jueces Sebastián Damiano y Fernando Raúl Pedicone, vieron el Expte. N° C-104.124/17, caratulado: "Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción: Vilca Marcos Durbal c/ Estado Provincial - Ministerio de Medio Ambiente?", el que se encuentra en estado de dictarse sentencia definitiva, debiendo los mismos expedirse en el orden indicado. Luego de la deliberación, el juez Damiano dijo: Que a fojas 25/32 se presenta Marcos Durbal Vilca, DNI. N° ... , con el patrocinio letrado de la abogada Cintia Lorena Mamaní y deduce recurso contencioso de plena jurisdicción en contra del Estado Provincial. Que al concretar su pretensión, solicita que se revoque el Decreto N° 4912-A/17, que ratifica la Resolución N° 112/2016 MA, por la que se lo separo del cargo que habitualmente ocupa en la Secretaría de Biodiversidad. Que luego de referirse al cumplimiento de los recaudos formales para la procedencia de la acción tentada en autos, al relatar antecedentes afirma que en el mes de abril del año 2016 el guardaparques de la reserva Potrero de Yala manifestó a sus superiores su preocupación por la existencia de pinos de mucha edad en las inmediaciones de la estación de piscicultura y la posibilidad de que éstos sean derribados por los fuertes vientos del mes de agosto. Que en razón de ello, se comenzaron con las acciones de prevención y tratándose de especies exóticas que afectan a las especies nativas, se pensó como mejor solución un raleo (no una tala indiscriminada) y posterior reforestación con ejemplares nativos. Que el Ministerio de Ambiente tiene a su cargo el control de la explotación de especies nativas solamente y por ello se solicitó al Ministerio de Producción que es el área competente para entender en el corte de plantas comerciales como las exóticas, y fueron inspectores de ese Ministerio quienes -previo informe- recomendaron el raleo; pese a ello, se solicitó una tercera opinión, que también ratificó lo actuado. Que el día 29/08/16 ante una presentación del Comisionado Municipal de Yala se paralizaron los trabajos que debían continuar con la reforestación con especie nativas, pero debido a la amplia difusión mediática que adquirió la cuestión la reforestación se vio paralizada. Que ante tal situación se le ordenó se constituya en un aserradero en Río Blanco para constatar que los árboles cortados se encontraban en ese lugar, elevando el correspondiente informe en fecha 30/08/16, agregando que esa fue toda su participación en los hechos. Que al expresar los agravios del presente recurso, expresa que la sanción impuesta es improcedente, pues los únicos hechos en los que participó fueron los narrados precedentemente; afirma además, que tiene más de treinta años de antigüedad con un legajo intachable y cerca de finalizar su carrera, y por tomar unas fotografías se le aplica una sanción que no tiene ninguna previsión legal. Que el acto atacado, que ratifica la suspensión preventiva del cargo, no expresa cual es la conducta antijurídica o ilegítima, carece de certeza y además a la fecha de promoción de esta acción no se le devolvieron los dos meses que ilegítimamente se le retuvieron, causándole un daño patrimonial de importancia. Que en capítulo aparte dice de los requisitos que debe cumplir el Estado para ejercer su potestad disciplinaria. Concluye su defensa alegando que fue separado de su cargo sin que se indicaran cuales han sido las faltas cometidas, con arbitrariedad, sin que exista siquiera semiplena convicción de que ha cometido los hechos que se le imputan y ocasionándole un severo daño patrimonial. Por último, ofrece prueba y peticiona.

Que previo dictamen fiscal que rola a fojas 41, por providencia de fojas 42 se confirió traslado de la demanda y a fojas 49/52 comparece el abogado Roberto Germán Contreras en representación del Estado Provincial, a mérito de la copia de Decreto N° 4968-G/95 que rola a fojas 48, quien contesta la demanda. Que luego de una negativa general y particular, al ejercer la defensa de su representado, en el capítulo aparte al referir a la verdad de los hechos, reconoce que el actor es dependiente del Ministerio de Ambiente, en la Secretaría de Biodiversidad, con el cargo de inspector. Que ante los hechos de público conocimiento sucedidos en el Parque Provincial Potrero de Yala, se instruyó el Expediente N° 1100-373/2016 y en virtud de ello se realizaron las investigaciones tendientes al esclarecimiento de los hechos. Que conforme el artículo 173 de la Ley 3.161 se ordenó la instrucción de sumario administrativo; afirma que el sumario fue iniciado contra el actor por cuanto no se puede sancionar al agente sin previa instrucción de sumario administrativo. Que en el marco de la instrucción sumarial el actor interpone recurso de

revocatoria en contra de la Resolución N° 112/2016-MA (por la que se decide iniciar la investigación administrativa y suspender preventivamente al actor), el que fue rechazado y ante ello dedujo recurso jerárquico, el que culminó con el dictado del acto atacado y en donde se respetaron los derechos del actor. Que se debe tener en cuenta que la potestad sancionatoria es una atribución de la Administración y por ello en virtud de lo dispuesto por artículo 178 se ha suspendido al actor con carácter preventivo, con el fin de evitar que su permanencia entorpezca el desarrollo de la investigación. Que las faltas imputadas al actor y a otros agentes están siendo investigadas, por lo que el procedimiento se está llevando adelante con absoluta normalidad y culminará con el dictado de la resolución pertinente. Que en capítulo parte cita derecho, ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticona. Que conferido traslado a la parte actora a fin de que indique hechos nuevos no considerados al demandar (fojas 53), esa parte -luego de negar los hechos afirmados por la demandada- se opone al progreso de las defensas esgrimidas por el Estado Provincial (fojas 56/59). Que por providencia de fojas 60 se abrió la causa a prueba y colectada la totalidad de la ofrecida por las partes, a fojas 105 se clausuró el periodo probatorio y por providencia de fojas 112 se llamó autos para resolver. Que conforme quedará trabada la litis, el actor pretende que se revoque el decreto que ataca por el presente, por considerar que el mismo resulta arbitrario e ilegítimo y por ende también la suspensión preventiva de la que resultó sujeto pasivo, y el Estado Provincial simplemente se opone a esa pretensión alegando la legitimidad del acto administrativo impugnado. Que el acto atacado tiene como causa el recurso jerárquico presentado por el actor en sede administrativa y que ratifica la Resolución N° 112/2016-MA, por la que se inicia en su contra sumario administrativo para investigar y deslindar su responsabilidad en los hechos sucedidos en el Parque Provincial Potrero de Yala (tala de árboles) y se lo suspende preventivamente. Que en tal orden de ideas, en el sublite el actor acude a esta instancia judicial con dos pretensiones que deben ser delimitadas: la primera de ellas es impugnar el inicio del sumario administrativo en su contra, y la segunda impugnar la suspensión preventiva, ambas decisiones dispuestas en la Resolución N° 112/2016-MA que fueran confirmadas por el acto administrativo ahora objeto de acahque. Que en cuanto a la decisión de iniciar sumario administrativo en su contra, solo cabe decir que ello es una facultad de la Administración que no puede ser suprimida por el Poder Judicial. Que la decisión de iniciar un sumario administrativo (investigación) en contra del actor, no constituye ningún agravio y por el contrario el inicio del procedimiento sumarial garantiza al agente la posibilidad de ejercer su derecho de defensa y la oportunidad de esclarecer todos los hechos y circunstancias, tanto a su favor como al de la Administración. Que también debo decir que no existe derecho de ningún agente de la Administración a no ser sumariado, sino por el contrario: existe en ellos la obligación de someterse al sumario ya que su inicio, sustanciación y resolución emanan de la facultad disciplinaria que es propia de la Administración para investigar los hechos que pudieran configurar irregularidades o violaciones a las normas legales y determinar la responsabilidad de los agentes en los mismos. Que en suma, la decisión de instruir sumario administrativo no es susceptible de ser revisada en sede judicial, pues dicho acto no afecta ningún interés o derecho del agente y por el contrario constituye una obligación inherente al contrato de empleo público que lo vincula con la Administración. Que en cuanto a la revocación de la suspensión preventiva que también constituye una de las pretensiones del actor, debo decir que dicha cuestión ha devenido en abstracto, pues como lo afirma el propio actor en su libelo inicial, al momento de deducirse la demanda él ya había cumplido el plazo de suspensión preventiva dispuesto en la Resolución N° 112/2016-MA. Que las sentencias del Tribunal deben ceñirse a las circunstancias existentes al momento de ser dictadas, dado que no es posible que los jueces resuelvan cuestiones que en el curso del proceso han devenido abstractas o vacías de contenido o para responder a un interés meramente académico. Que siendo ello así, no existe en esta oportunidad un conflicto de intereses que el Tribunal deba dirimir, pues como ha quedado dicho, el plazo de suspensión preventiva (60 días) se cumplió mucho antes de que se iniciara esta acción. Que sin perjuicio de lo expuesto y con el objeto de llevar convicción a las partes, cabe decir sobre la facultad de la Administración de suspender preventivamente a los agentes, que es una de las potestades propias y que derivan del poder de organización de la que se ve investida. Que también sobre esta potestad, cabe reiterar que ningún empleado de la Administración Pública tiene el derecho de no ser suspendido preventivamente y ello se deriva ineludiblemente de la potestad de investigación del Estado sobre los agentes que se encuentran bajo su dependencia, como ha quedado expuesto líneas arriba. Que al contrario de lo manifestado por el actor, la suspensión preventiva no puede ser considerada una sanción en sí misma, sino que ella constituye una medida precautoria que el Estado Provincial está facultado a disponer cuando la permanencia del empleado en el cargo pueda entorpecer la labor de investigación administrativa. Que a mayor abundamiento, la suspensión preventiva dispuesta en la resolución por la que se inicia el sumario administrativo o bien mientras el mismo se sustancia, no constituye en modo alguno un prejuzgamiento, dado que no posee carácter de sanción disciplinaria sino precautoria, y puede válidamente disponerse por la autoridad administrativa por disposición estatutaria, con el objeto de evitar mantener en actividad a un funcionario sobre el que pesa una sospecha. Que para disponer la suspensión preventiva del agente, es necesario tener en cuenta las constancias de las actuaciones administrativas, la gravedad de los hechos o el carácter incompatible de la permanencia en funciones del agente sumariado, circunstancias que solo pueden ser evaluadas por la Administración y escapan al

control del órgano jurisdiccional. Que una de las facultades del empleador es suspender a un trabajador a las resultas de la realización de un sumario con el fin de investigar la gravedad y alcances de la falta cometida, y en su caso, las medidas que correspondan adoptar, situación que debe ser acatada por el trabajador quien, a su vez, cuenta con la facultad de efectuar el descargo y demás aclaraciones que estime pertinentes en las actuaciones administrativas en trámite. Que respecto al daño alegado por el actor por la suspensión de sus haberes durante el tiempo de la suspensión, cabe recordar las palabras de Marienhoff al referirse a la suspensión preventiva: "Consiste en la prohibición hecha al agente de ejercer la función, con la correlativa privación del sueldo durante el lapso de la suspensión, consecuencia esta última porque siendo el sueldo la retribución por los servicios prestados, su privación se impone dado que el agente suspendido no trabajó durante el respectivo periodo" (Tratado de Derecho Administrativo, T III-B, N° 1058, pág. 408). Que en razón de lo expuesto, no existe agravio para el actor ni por el inicio del sumario administrativo, ni por la suspensión preventiva dispuesta en la Resolución N° 112-2016/MA confirmada por el Decreto atacado, ni mucho menos por la suspensión de su haberes, los cuales podrán ser reclamados por el actor una vez concluido el sumario administrativo, si de la conclusión del procedimiento de investigación no surgieren sanciones para él. Que cualquier pretensión del actor de resarcimiento de daños, se encuentra supeditada a la resolución definitiva del sumario administrativo iniciado en su contra, pues cualquier reclamo realizado en esta oportunidad resulta conjetural e hipotético. Que contra el acto que concluya el sumario, el actor tiene garantizada la posibilidad de acudir a la justicia, interponiendo las acciones que considere procedentes para la defensa de sus derechos. Que por ello, considero que la se debe declarar parcialmente abstracta la cuestión traída a consideración del Tribunal en lo que respecta al plazo de suspensión preventiva y rechazar la demanda respecto de la solicitud de revocación de la decisión de iniciar sumario administrativo al actor. Que en cuanto a las costas, las mismas se imponen por el orden causado atento a que en autos no se verifica que el actor hubiere actuado con temeridad, sino por el contrario ante lo confuso de los hechos por los que se inicia la investigación por la Administración, el mismo actor pudo haberse considerado con algún derecho para litigar. Que amén de lo expuesto, debo añadir que el actor inicia la presente acción mientras se encontraba vigente la Ley 5.251 y siendo que el reclamo efectuado en autos incumbe cuestiones salariales suscitadas con motivo de la suspensión preventiva dispuesta en el acto atacado, esa ley resguardaba la interposición de demanda sin costas a su parte. Que en cuanto a la regulación de los honorarios profesionales, conforme lo relatado, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 16, 17, 20, 21, 26 y concordantes de la ley de aranceles N° 6.112, teniendo en consideración que, en principio todo amparo -del que este proceso es una especie- debe considerarse un juicio sin monto en razón de encontrarse previsto para la protección de derechos y garantías constitucionales fundamentales, entiendo justo establecer los que corresponden por la actuación de la abogada Cintia Lorena Mamaní en la suma de quince mil pesos (\$ 15.000.-) que devengará intereses desde la fecha de la presente y hasta su efectivo pago (cfr.: sentencia del Superior Tribunal de Justicia registrada al L.A. 55 N° 514) conforme la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (L.A. 54 N° 235), debiendo adicionarse el impuesto al valor agregado en el caso de que así correspondiere. Para fijar los honorarios del representante del actor se tuvo presente el mínimo establecido por el artículo 26 de la Ley 6.112 consistente en veinte (20) unidades de medida arancelaria (UMA) que al día de la fecha asciende a la suma de \$ 750.- (artículo 20 de la Ley 6.112). No regular honorarios a la representante del Estado Provincial atento a la forma en la que se imponen las costas (artículo 22 de la Ley 6.112). Es mi voto. El Juez Fernando Raúl Pedicone dijo: Que en oportunidad de la deliberación he expuesto conceptos y conclusiones enteramente similares a las expuestas en el primer voto al que adhiero, expidiéndome en idéntico sentido. Es mi voto. Por ello, el Tribunal en lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy Resuelve: 1.- Declarar parcialmente abstracta la cuestión debatida en autos, conforme los considerandos. 2.- Rechazar parcialmente la demanda deducida en autos por Marcos Durbal Vilca, respecto a la solicitud de revocación de la resolución de inicio de sumario administrativo, conforme los considerandos. 3.- Imponer las costas por el orden causado, conforme los considerandos. 4.- Regular los honorarios de la abogada Cintia Lorena Mamaní en la suma de \$ 15.000.- que devengará intereses desde la fecha de la presente y hasta su efectivo pago (cfr.: sentencia del Superior Tribunal de Justicia registrada al L.A. 55 N° 514) conforme la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (L.A. 54 N° 235), debiendo adicionarse el impuesto al valor agregado en el caso de que así correspondiere. No regular honorarios al representante de Fiscalía de Estado, conforme los considerandos. 5.- Dejar constancia en autos, protocolizar, hacer saber y oportunamente archivar estos obrados.-

041895E