Gobierno del CHACO | Asesoría General de Gobierno

LMS

DICTAMEN N° 885

REF: EXPEDIENTE N° E29-2018-699-E "NUÑEZ EMILIO GERMAN RESOL. 4015/18 S/ INSTRUIR SUMARIO ADMINISTRATIVO AL CITADO DOCENTE DE LA E.E.P. N° 422 A EFECTOS DE REALIZAR UNA INVESTIGACIÓN EXHAUSTIVA Y ESCLARECER LOS HECHOS DE CONDUCTA DOCENTE".-

DE: ASESORÍA GENERAL DE GOBIERNO
PROVINCIA DEL CHACO
DRA. MARÍA ALEJANDRA FERREYRA

A: TRIBUNAL DE DISCIPLINA
MINISTERIO DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA
PROVINCIA DEL CHACO

De mi consideración:

Se derivan las presentes actuaciones a esta Asesoría General de Gobierno, a los fines previstos por el Artículo 73, segundo párrafo, del "Reglamento de Sumarios de la Administración Pública Provincial" -anexo al Decreto N° 1311/99-.

El sumario tramitado en autos se ordenó por la Resolución N° 4015/2018 del Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología a (fs. 86) para el docente Sr. Emilio Germán NUÑEZ, DNI N.° 29.184.337, maestro de grado titular del 7° grado "B", turno tarde de la E.P.P. N.° 626, sobre supuestas inconductas. -

I.- ANTECEDENTES Y NORMATIVA

Se advierte que el Sumario Administrativo, fue ordenado por Resolución N° 4015/18 del Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología, agregada a fs. 86, por la cual se ordena instruir Sumario Administrativo en la E.E.P N° 626, al docente Sr. Emilio Germán NUÑEZ, DNI N.° 29.184.337, a efectos de realizar una investigación respecto de los hechos denunciados por padres de alumnos de la institución educativa.-

Que a fs. 107/109 y 150/152, obran agregados antecedentes personales, profesionales y disciplinarios del docente, Sr. Emilio Germán Nuñez, en los que se observa que el mismo no posee otros sumarios o sanción alguna. -

Que a fs.165 vta./169, obra Disposición de la Instrucción en la que se formula Capítulo de Cargos y Encuadre Legal al Sr. Emilio Germán Nuñez, y

se le otorga el plazo de (5) días hábiles para que ejerza su defensa y ofrezca las pruebas de las que intente valerse. A fs. 170, obra cédula notificación del imputado con fecha 16/05/23.

Que a fs. 172 vta./177 vta., obra Descargo del imputado Sr. Emilio Germán Nuñez, con el patrocinio del Dr. Alejandro Manuel Varela, abogado, en fecha 23/05/23, y aporta pruebas.

Que a fs. 178 vta./195, obra copia de la sentencia N.° 184, dictada por la Cámara Primera en lo Criminal, conformada en Sala Unipersonal, en fecha 04/07/22, en el que se Absuelve de Culpa y Cargo a Emilio Germán Nuñez, por beneficio de duda (Arts. 23 de la Constitución Provincial y 4 del C.P.P), respecto de la configuración en los hechos investigados del elemento subjetivo del tipo del delito de ABUSO SEXUAL SIMPLE AGRAVADO POR TATARSE DEL ENCARGADO DE LA EDUCACIÓN (Art. 119 primero párrafo en función con el último párrafo inc. b) del Código Penal); por el hecho cometido en la Escuela N.° 626 "Presidente Hipólito Irigoyen" de Barranqueras, en fecha 26/10/2017, en perjuicio de la menor Y.A.C. (DNI N.° 46.672.094), investigado y requerido a juicio por la Fiscalía de Investigaciones N.° 9 en Expte. N.° 34312/2017-1, caratulado: "NUÑEZ, EMILIO GERMÁN S/ ABUSO SEXUAL SIMPLE AGRAVADO POR TRATARSE DEL ENCARGADO DE LA EDUCACIÓN".

Que a fs. 196/198, obra Disposición de la Instrucción, por la que se tiene por presentado en tiempo y forma el memorial de defensa y ofrecimiento de pruebas; y, cedula de notificación y copia de reflejo de pantalla de la notificación que fue enviada a través del módulo "Comunicaciones" del Sistema de Recibo Digital de la Plataforma de Servicios –TGD- (www.gobiernodigital.chaco.gob.ar). Conforme al Decreto provincial N.° 55/2020.

Que a fs. 172/195, el Sumariado presenta Memorial de Defensa y ofrecimiento de pruebas. Procediéndose a la correspondiente Apertura a Pruebas a fs. 190.-

Que a fs. 236, se agrega providencia por la que se Clausura el Periodo Probatorio y se corre vista de las actuaciones para la presentación de Alegatos, la cual se produce a fs. 238/239.-

Que a fs. 241 la Instrucción sumarial tiene por presentado en tiempo y forma lo Alegatos del sumariado y clausura las actuaciones.

Que a fs. 242/248, la Instrucción Sumarial eleva a esta Dirección sus conclusiones, por medio de la cual Mantiene Parcialmente el Capítulo de Cargos oportunamente formulado.

Que a fs. 249/250, la Dirección de Sumarios coincidiendo con la Instrucción Sumarial -en cuanto al mantenimiento y ratificación del Capítulo de Cargos oportunamente formulados, sugiriendo la sanción, remitió sus conclusiones a esta Asesoría General de Gobierno.

II.- CONCLUSION:

Visado el trámite sumarial se concluye que se han cumplimentado todos los requisitos del debido proceso y se ha respetado el legítimo derecho de defensa, conforme las disposiciones legales, constitucionales y convencionales vigentes, ya que el docente Sr. Emilio Germán Nuñez, tuvo la oportunidad de prestar declaración de imputado, ejercer su defensa y ofrecer pruebas, así como de alegar sobre los hechos y mérito de las pruebas obrantes en la causa.

Puestas a evaluar las conductas reprochadas al agente a la luz de las probanzas aportadas y colectadas, corresponde señalar, tal como lo hizo la instrucción, que éstas sustentan los cargos formulados, en tanto que se ha podido probar con grado de certeza que no debemos prescindir de las manifestaciones de la menor, sino que deben ser valoradas con el mayor rigor crítico posible, tratando de desentrañar el mérito o las inconsistencias de la declaración, mediante la confrontación con las demás circunstancias probatorias de la causa que acrediten o disminuyan su fuerza.

De allí que como surge de la investigación penal y cito *"en especial a lo señalado en la sentencia N.° 184 del 04/07/2022, de la Cámara Tercera en lo Criminal (fs. 178 vta./195) en el que resultó absuelto de culpa y cargo, en base al beneficio de la duda (arts. 23 de la Constitución Provincial y 4 del C.P.P.), podemos afirmar que de todas las conductas denunciadas como inapropiadas por los padres de la menor, no deben ser soslayadas, en virtud que se trata de cuestiones in extremis delicadas, máxime tratándose de una niña que se sintió vulnerada, tal lo explica la sentencia a fs. 188, que textualmente señala, "...adelanto desde ya que, asimismo, no surge de la declaración de la niña que haya habido tocamientos en una continuidad tal que implique una intencionalidad lasciva... la menor manifiesta que duraban alrededor de cinco segundos, por lo que se puede advertir que se trataba de solo de un leve contacto físico de parte de su cuerpo -la zona de sus genitales- con el brazo y hombro de la menor mientras le efectuaba las correcciones".* Esto implica que cuanto menos, existió por parte del docente, un acercamiento físico innecesario, que motivó la reacción de la niña, una conducta inapropiada que merece el reproche administrativo. -

Debemos además advertir respecto a la independencia de los ordenamientos jurídicos en trámite, esto es que cada responsabilidad (tanto administrativa, como penal), tutelan diferentes valores jurídicos y su conocimiento corresponde a distintas competencias –justicia criminal y derecho disciplinario administrativo, respectivamente-, consecuentemente un mismo hecho puede dar lugar a más de una responsabilidad legal "...sin que esto importe violar los principios "non bis in idem" (Conf. Miguel S. Marienhoff, "Tratado de Derecho Administrativo", T. III –B, Ed. Abeledo Perrot, 1998, pág. 278).-

Si bien la conducta de parte del docente no puede tipificarse como un ilícito del tipo penal, a pesar de la investigación penal llevada a cabo por la Fiscalía de Investigaciones N.° 9 en Expte. N.° 34312/2017-1, caratulado: *"NUÑEZ,*

EMILIO GERMÁN S/ ABUSO SEXUAL SIMPLE AGRAVADO POR TRATARSE DEL ENCARGADO DE LA EDUCACIÓN", en la que finalmente se resolvió absolver de culpa y cargo al agente, por vigencia del principio de la duda, es importante destacar que el Reglamento de Sumarios para la Administración Pública Provincial – Decreto N° 1311/99- establece en sus artículos 7 y 8, que la sustanciación de Sumarios Administrativos es independiente de la causa penal que pueda iniciarse por el mismo hechos en sede judicial (delitos).-

La consabida independencia entre ambos fueros, penal y administrativo, en virtud de la diferente naturaleza de los bienes jurídicos amparados por los mismos y de las distintas responsabilidades disciplinaria y penal, ha llevado a que la Sala IV de la Cámara Nacional Contencioso Administrativa Federal exprese: *"La absolución o sobreseimiento penal no siempre es un título suficiente para impedir la sanción administrativa, aun cuando ésta se imponga por hechos directamente vinculados a los que dieron lugar a la absolución o sobreseimiento penal. Todo depende de las circunstancias del caso particular"*[1].

Mismo criterio ha fijado la Procuración del Tesoro de la Nación al manifestar que *"...Mientras el Derecho Penal reprime las conductas tipificadas en el Código Penal, el Derecho Administrativo Disciplinario castiga a los agentes por la violación de sus deberes como tales, en pos del buen funcionamiento de la Administración Pública. Son distintas las finalidades de uno y otro, y también distintas las conductas que se penan. Por tanto, el sumario administrativo disciplinario es, en principio, independiente de la causa penal que se origine en los mismos hecho..."* (PTN, Dictámenes 253:113).[2]

Otra cuestión que abona la idea de la sanción es que la ley Provincial N° 693-C (antes N° 3666) declara de Interés la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, aprobada por Ley Nacional N° 23.849. Convención ésta que, en virtud de lo normado por los artículos 31 y 75 in. 22) de la Constitución Nacional, es Ley Suprema de nuestra Nación y establece como obligación de los Estados la de *"...adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio... o trato negligente... mientras el niño se encuentre bajo la custodia de o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo..."*.

Así, aún si no hubiera habido malicia o intención lasciva, conforme lo describe la Fiscalia Penal, la conducta desplegada por el docente va contra los prerrogativas de observar una conducta acorde con la función educativa y no desempeñar actividad que afecte la dignidad del docente, desde una perspectiva bilateral, es decir desde la perspectiva del docente, como desde la perspectiva del alumno, en lo que respecta a la consideración de su rol de docente, el cual importa incluso

[1] CAMARA NACIONAL CONTENSIOSO ADMINISTRATIVA FEDERAL –Sala IV- en los casos "Viltes, Guillermo César c/ Ministerio del Interior-Policía Federal Arg.", y "Mercado, Jorge A. c/ E.N. -M° del Interior-Policía Fed. Arg.", decididas el 3 de noviembre de 1992 y el 26 de septiembre de 1994, respectivamente, con cita de Marienhoff, Miguel "Tratado de Derecho Administrativo", T. III-B, segunda edición, actualizada, p.428 y ss..
[2] PTN, Dictámenes: 253:113.

una situación de doble subordinación (un menor de edad ante un adulto, una estudiante ante un docente).-

En razón de lo expuesto esta Instancia coincide con sus preopinantes respecto de que el docente ha infringido lo normativa supra trascripta: artículo 6 incisos a) y f) del Estatuto del Docente -Ley N° 647-E -antes Ley N° 3529- , y que correspondería aplicarle la sanción normada por el art. 54 inc. b) del Estatuto Docente: *"...Las faltas del personal docente, según sea su carácter y gravedad serán sancionadas con las siguientes medidas: ...* B*) apercibimiento por escrito con anotación en el legajo de actuación profesional y constancia en el concepto".*

Atentamente.

22 OCT. 2024

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO

Dra. MARIA ALEJANDRA FERREYRA
Asesora General de Gobierno
PROVINCIA DEL CHACO