Gobierno del CHACO | Asesoría General de Gobierno

NMIP

DICTAMEN N° 0049

REF: A.S. Nº E45-2023-31-A "MINISTERIO DE DESARROLLO URBANO Y TERRITORIAL - INSTRUCCIÓN DE SUMARIO ADMINISTRATIVO - AGTE. GERARDO ALBERTO AYALA - DNI N° 30.290.012 – RESOL. Nº 420/23"

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

A: DIRECCIÓN DE CONTRALOR Y NORMATIZACIÓN
PROVINCIA DEL CHACO
DR. JOSÉ CARLOS AMBROGIO

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 Nº 1311/99.

El presente sumario se ordenó por medio de la Resolución Nº 420/2023 de fecha 17 de febrero de 2023, del ex Ministerio de Ambiente y Desarrollo Territorial Sostenible – actual Ministerio de la Producción y el Desarrollo Económico Sostenible- (fs. 02/03), para el agente Gerardo Alberto Ayala DNI Nº 30.290.012, a fin de investigar nuevamente inasistencias -sin aviso y sin justificar- en las que incurriera y por la comisión de delito doloso no referido a la administración que fueran investigados por orden de la Resolución Nº 0315/2019 de ese mismo Ministerio (Expediente E45-2019-013-E), concluyéndose luego de la tramitación del sumario administrativo que debía aplicársele la sanción expulsiva de cesantía, sin que esa sanción se haya efectivizado.

I.- ANTECEDENTES:

Por Resolución Nº 0315/2019 de fecha 15 de abril 2019 del mencionado MInisterio, se instruyó sumario administrativo al agente Ayala por supuesta comisión de delito doloso no referido a la Administración, concluyéndose el mismo mediante Dictamen Nº 932/2019 de fecha 21 de noviembre de 2019 de esta Asesoría General de Gobierno, en el que se sugirió la aplicación de la sanción disciplinaria de cesantía por considerar que se había configurado la causa prevista en el artículo 23,

inciso 2 del Régimen Disciplinario Anexo al Estatuto para el Personal de la Administración Pública Provincial -Ley Nº 292-A-.

No obstante la sugerencia de sanción, el expediente en cuestión fue retenido indebidamente por más de dos años y medio en el ámbito de la Dirección Unidad de Recursos Humanos del ex Ministerio de Ambiente y Desarrollo Territorial Sostenible, generando esta retención la caducidad administrativa, conforme lo previsto en el artículo 15 del Régimen Disciplinario anexo al Estatuto para el Personal de la Administración Pública Provincial el cual reza: "*Concluido el sumario y elevado a la autoridad que ordenó su instrucción, se deberá aplicar la sanción resultante del mismo, dentro de los sesenta (60) días hábiles administrativos, caso contrario se producirá la caducidad de la misma*".

Ésta Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen Nº 1021/22, emitió opinión respecto a la caducidad de la aplicación de la sanción en el expediente E-45-2019-013-E, diciendo que: "*...la caducidad determina la extinción del proceso pendiente, pero no de la acción en si, por lo que la parte podrá volver a ejercitar de nuevo la misma si no ha prescripto la acción. La caducidad no produce por sí sola la prescripción, por lo que la Administración puede abrir un nuevo procedimiento para investigar y exigir la responsabilidad que procediera, si no se ha extinguido por efecto de la prescripción*" ... "*la caducidad declarada de un procedimiento sancionador, no constituye obstáculo alguno para la posibilidad de iniciar o reiniciar otro procedimiento sobre el mismo objeto dentro del plazo de prescripción*" ... "*si desde que ocurrieron los hechos investigados no ha transcurrido el tiempo de prescripción de la falta, puede incoarse un nuevo expediente disciplinario con el mismo objeto, al que podrán incorporase "los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse producido la caducidad"... "respecto a la prescripción, cabe poner de resalto que la potestad sancionatoria de la Administración es la atribución que le compete a ésta para imponer correcciones a administrados funcionarios y/o empleados por las faltas cometidas en el ejercicio de su cargo. Las faltas administrativas no caducan ni prescriben por el solo transcurso del tiempo si ni que debe alegarse el absoluto desinterés –en este caso del Estado- de continuar con el trámite, lo que se acreditaría con una inactividad negligente y permisiva de un plazo relativamente prolongado*" ... "*corresponde determinar si el mero transcurso del tiempo extingue la acción y la pena como ocurre dentro del derecho penal, o en otros términos, cabe preguntar si caduca o es prescriptible la falta y la sanción administrativa. La contestación es negativa, porque nuestro derecho público provincial, por cuanto si no existe una disposición legal que establezca expresamente los plazos en que se extinga la potestad represiva del Estado, no puede aplicarse analógicamente las normas que disciplinan la prescripción civil o la*

penal. La Ley N° 179-A –C.P.A.- solo regula la caducidad del procedimiento promovido por el administrado y cuya paralización sea imputable al mismo".

Habiéndose sancionado a los agentes responsables de la retención indebida, mediante el dictado de la Resolución N° 900/2023 (fs. 06/07), por la ya citada Resolución N° 0420/2023 se ordenó la instrucción de un nuevo sumario administrativo para el agente Ayala, a los mismos fines y efectos que el anterior, con el agravante de que hasta el día de la fecha del dictado de dicha Resolución (11 de febrero de 2023) no se había reintegrado a su puesto de trabajo.

Remitidos los actuados a la Dirección de Sumarios (fs.8), fueron recibidos por esta en fecha 11 de abril de 2023 (fs. 9), designándose a la Instrucción en el mismo acto de recepción.

Aceptado el cargo por la Instrucción - fs. 9 vta.- ésta dio inicio a las tramitaciones de rigor.

A fs. 17, el Juzgado de Ejecución Penal N° 1 –en fecha 9 de febrero de 2024, informó que *"...por ante este Juzgado... se tramitó la causa caratulada "AYALA, GERARDO ALBERTO S/ EJECUCIÓN DE PENA (Efectiva-Preso y Multa)", Expte. N° 245/18, en la que se ejecutó la Sentencia N° 113/18 de fecha 14/06/2018, dictada por Cámara Primera en lo Criminal, en el "Expte. N° 34136/2016-1: "LALLANA CARINA ELISABETH, AYALA GERARDO ALBERTO S/ INFRACCIÓN A LA LEY 23.737"... por la que GERARDO ALBERTO AYALA, fue condenado a la pena de CUATRO (04) años de prisión de cumplimiento efectivo y el pago de la suma de cuarenta y cinco unidades fijas en concepto de multa, como autor responsable del delito de TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES CON FIN DE COMERCIALIZACIÓN (Art. 5 Inc. "C" de la Ley 23.737). Conforme computo de pena... el causante fue detenido el 09/03/2017, resultando que agotaba la pena el 09/03/2021. Habiendo tomado conocimiento de que ante el Juzgado de Ejecución N° 2 se tramitaba el Expte. N° 10482/2019-1 en el cual se ejecutaba la Sentencia N° 03 de fecha 14/02/2019, dictada por el Juzgado Correccional de la Tercera Nominación, en la causa N° 5622/2017-1 caratulada "AYALA, GERARDO ALBERTO S/ LESIONES LEVES CALIFICADAS POR EL VÍNCULO EN CONCURSO REAL CON AMENAZAS SIMPLES", por lo que resultara condenado GERARDO ALBERTO AYALA, a la pena de CINCO (5) AÑOS de PRISIÓN EFECTIVA, y que la misma UNIFICABA la Sentencia 113/18, objeto de la presente ejecución, por Decreto del 08/04/2019 se procedió el ARCHIVO...".*

A fs. 28/29, luce glosado Informe de la Unidad de Recursos Humanos del Ministerio de la Producción y el Desarrollo Económico Sostenible, mencionando que el agente Ayala no se encuentra prestando servicios, y que, según registro, la fecha desde la cual incumple con su débito laboral es el 9 de marzo de 2017.

Asimismo, se indica que se mantiene la retención de sus haberes por Resolución N° 422/2017 (fs. 27).

Existiendo merito suficiente a fs. 30/31, obra Disposición de Imputado, por la cual se dispuso fijar fecha de audiencia, para el día 30 de Abril de 2024 a las 08:30 horas, a fin de recibir la declaración en tal carácter del Sr. Ayala, siendo el mismo debidamente notificado mediante cedula diligenciada en su domicilio real (fs. 33).

A fs. 34, obra acta de Declaración Indagatoria del Sr. Gerardo Alberto Ayala, quien manifestó que no percibe haberes desde el 2017, y que, luego de recuperar la libertad no se presentó a regularizar su situación laboral.

Habida cuenta de las pruebas agregadas a fs. 35/36 vta., se formuló Capítulo de Cargos y Encuadre Legal al Sr. Ayala, y se le otorgó el plazo de (5) días hábiles para que ejerza su defensa y otorgue las pruebas de las que intente valerse. Y, a fs. 38, se agregó cédula diligenciada en el domicilio real del agente, en fecha 8 de mayo de 2024.

El cargo formulado al Sr. Ayala fue incumplir en su débito laboral desde el 9 de marzo de 2017 hasta la fecha de la Disposición (3 de mayo de 2024), con el agravante de haber sido condenado en las causas mencionadas, cumpliendo la pena impuesta por la Justicia Provincial, de acuerdo al informe de fs. 17. Y, el encuadre legal, transgredir lo previsto en los artículos 21 incisos 1 y 2 y 22 inciso 5 del Estatuto para el Personal de la Administración Pública Provincial -Ley N° 292-A-, en concordancia con los artículos 21 inciso 1 y 2, 22 inciso 2 y 23 inciso 1 y 2, del Régimen Disciplinario Anexo a la citada norma.

Dice el artículo 21 de la Ley N° 292-A: *"El agente público tendrá las siguientes obligaciones: 1) Prestar personalmente el servicio en el lugar, condiciones de tiempo y forma que determinen las reglamentaciones correspondientes;... 2) Acatar y cumplir regular e íntegramente el horario establecido, comunicando al jefe inmediato toda causal de inasistencia en el plazo y forma que establezca la reglamentación;..."*.

Añade el artículo 22: "*Queda prohibido a los agentes:... 5) Abandonar el lugar de trabajo sin previa autorización del superior. La inasistencia durante (6) días hábiles consecutivos sin aviso será considerado abandono de servicio...*".

Indica el Régimen Disciplinario anexo a dicha norma: Artículo 21: "*Será causal de Observación, Apercibimiento, Suspensión, Cesantía o Exoneración, conforme a la gravedad del hecho y/o reiteración, la transgresión a las*

siguientes disposiciones: 1) Artículo 21 incisos 1; 3; 4; 6; 7; 8; 10; 12; 17; 20; 21; 23; 25, 27 y 29; 2) Artículo 22 incisos 1; 5; 6; y 11...". Artículo 22: "*Será causal de suspensión, cesantía o exoneración conforme a la gravedad del hecho y/o reiteración, la transgresión a las siguientes faltas: 2) Artículo 22 incisos... 5;...*" Artículo 23: "*Será causal de cesantía o exoneración conforme a la gravedad de la infracción y/o reiteración, la transgresión a las siguientes faltas: 1) La sexta (6) falta consecutiva sin aviso y sin justificar por considerarse abandono de servicio; 2) Cuando cometiere delito no referido a la Administración, siempre que el hecho sea doloso y que afecte el decoro de la función o prestigio del Estado Provincial".*

No habiendo el agente presentado Memorial de Defensa y no existiendo pruebas pendientes de producción, a fs. 39, obra Disposición de la Instrucción por la cual se clausura el período probatorio y se corre vista de las actuaciones al Sr. Ayala, por el término de tres (3) días hábiles, para que en virtud de lo normado por el artículo 72 del Reglamento de Sumarios, alegue sobre los hechos y el mérito de las pruebas obrantes en la causa. Y, a fs. 41, se agregó cédula diligenciada, debidamente notificada en fecha 7 de junio de 2024.

No habiendo el agente presentando alegatos, a fs. 42, se dio por decaído el derecho dejado de usar, se clausuraron las actuaciones sumariales y se dispuso elaborar el Informe Final, el cual luce agregado a fs. 43/45.

Habiéndose remitido el Informe Final a la Dirección de Sumarios (fs. 46), ésta –en cumplimiento del art. 73 del Reglamento de Sumarios - previo contralor del procedimiento efectuado y apreciadas las pruebas reunidas, aconsejó la sanción disciplinaria, y elevó las Actuaciones a esta Asesoría General de Gobierno para su fiscalización (fs. 47/49).

II.- CONCLUSION:

Analizadas las presentes actuaciones, se concluye que, al tramitarse las mismas, 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 agente Ayala dispuso de las oportunidades correspondientes para ejercer su defensa y ofrecer las pruebas, como así también de alegar sobre los hechos y mérito de las pruebas obrantes en la causa.

Ahora bien, de la labor investigativa y probatoria efectuada por la Instrucción Sumarial surge con claridad que los cargos formulados se sustentan en las pruebas colectadas durante el desarrollo de la investigación, de las que surge debidamente acreditado que en la causa caratulada "AYALA, GERARDO ALBERTO S/ EJECUCIÓN DE PENA (Efectiva-Preso y Multa)" -Expte. Nº 245/18- del registro del

Juzgado de Ejecución Penal N° 1, se ejecutó la Sentencia N° 113/18 de fecha 14 de junio de 2018, dictada por Cámara Primera en lo Criminal, en la causa caratulada "LALLANA CARINA ELISABETH, AYALA GERARDO ALBERTO S/ INFRACCIÓN A LA LEY 23.737" -Expte. N° 34136/2016-1- por la que el agente Ayala, fue condenado a la pena de cuatro (4) años de prisión de cumplimiento efectivo. Por otra parte ante el Juzgado de Ejecución N° 2 se tramitó el Expte. N° 10482/2019-1 en el cual se ejecutó la Sentencia N° 03 de fecha 14 de febrero de 2019, dictada por el Juzgado Correccional de la Tercera Nominación, en la causa N° 5622/2017-1 caratulada "AYALA, GERARDO ALBERTO S/ LESIONES LEVES CALIFICADAS POR EL VÍNCULO EN CONCURSO REAL CON AMENAZAS SIMPLES", por la que también resultó condenado el sumariado, a la pena de Cinco (5) años de Prisión Efectiva, la cual unificaba la Sentencia 113/18.

Siendo que el Juzgado comunicó del agotamiento de la pena impuesta, la instrucción solicita a la Unidad de Recursos Humanos del Ministerio de la Producción y el Desarrollo Económico Sostenible informe si el agente se reintegró a sus funciones; a lo que ésta responde que el agente no se encuentra cumpliendo funciones desde el 9 de marzo de 2017 y que continúan retenidos los haberes desde el 1 de mayo de 2017 (Resolución N° 422/17 del ex Ministerio de Desarrollo Urbano y Ordenamiento Territorial).

En síntesis, el agente Gerardo Alberto Ayala quien cumplía funciones en el ex Ministerio de Desarrollo Urbano y Ordenamiento Territorial (actual Ministerio de la Producción y el Desarrollo Económico Sostenible) en la categoría de Obrero y Maestranza transgredió normativa y reglamentación vigente por incumplimiento en su débito laboral desde el 9 de marzo de 2017 hasta la fecha, con los agravante de haber sido condenado en las causas mencionadas, cumpliendo la pena impuesta por la Justicia Provincial, así como de no haberse reintegrado a sus funciones agotada de la pena (Informe de fs. 28/29).

Cabe destacar que el delito por el cual fue condenado el Sr. Ayala es un delito que afecta el decoro de la función o prestigio del Estado Provincial, lo cual constituye un incumplimiento de los deberes a su cargo que sobrepasa el ámbito reservado a su vida privada, ya que se trata de una conducta que impacta en la comunidad toda.

Teniendo presente lo expuesto cabe señalar que cuando los agentes públicos no cumplen sus obligaciones y deberes, ya sea por acción u omisión, contrariando así la eficiencia del servicio, surge para ellos una especial responsabilidad, que es conocida como responsabilidad administrativa o disciplinaria (términos que se consideran en este sentido como sinónimos) que se hace efectiva mediante la

imposición de determinadas sanciones, las cuales se aplican en virtud de la existencia de un poder disciplinario que el superior ejerce respecto del inferior. Ese poder disciplinario de la administración persigue como fin, impedir, mediante la aplicación de sanciones, el posible quebrantamiento de los deberes y obligaciones que los agentes públicos deben observar.

Viene al caso indicar que: *"La potestad disciplinaria se entrelaza directamente con el compromiso que tiene todo agente de cumplir con sus deberes y obligaciones, en el correcto ejercicio de los derechos reconocidos y en no incurrir en conductas prohibidas por las normas jurídicas"* [1]. Y, también que: *"...la potestad disciplinaria de la administración encuentra su fundamento en la preservación y autoprotección de la organización administrativa, en el correcto funcionamiento de los servicios administrativos, siendo especifica de la relación que vincula a los agentes públicos con la Administración Pública. La Administración se protege a sí misma, a su orden interno y a las personas que trabajan a su servicio, lo que hace que justifique que sean objeto de un tratamiento distinto..."*[2].

En mérito a lo desarrollado, y en coincidencia con lo dictaminado por la Dirección de Sumarios se sugiere sancionar con CESANTIA al Sr. GERARDO ALBERTO AYALA DNI N° 30.290.012, atento que incumplió en su débito laboral desde el 9 de marzo de 2017 hasta la fecha, con el agravante de haber sido condenado en las causas supra mencionadas, cumpliendo la pena impuesta por la Justicia Provincial, de acuerdo al informe a fs. 17 y que con posterioridad al agotamiento de la pena, el agente mantuvo el estado de incurrir en inasistencias, transgrediendo así lo previsto en los artículos 21 incisos 1 y 2 y 22 inciso 5 del Estatuto para el Personal de la Administración Pública Provincial -Ley N° 292-A-, en concordancia con los artículos 23 inciso 1 y 2, del Régimen Disciplinario Anexo a la citada norma.

La cesantía del actor guarda proporcionalidad con el comportamiento sancionado, por ser el incumplimiento de la conducta decorosa, que es de observancia obligatoria para todo agente de la administración, dentro y fuera de su lugar de trabajo, en garantía de la seguridad y tranquilidad pública.

Teniendo en cuenta que el agente fue detenido en fecha 9 de marzo de 2017 y sus haberes fueron suspendidos a partir del 1 de mayo de 2017 corresponde al área competente del Ministerio del rubro, practicar planilla de lo pagado indebidamente y correr vista a la Fiscalía de Estado para los fines pertinentes. Ello así,

[1] RINCÓN CÓRDOBA, Jorge I., Derecho Administrativo Laboral, Bogotá, UEC, 2009, Pág. 569/570.
[2] IVANEGA, Miriam M., Cuestiones de Potestad Disciplinaria y Derecho de Defensa, Pág. 43.

dado a que no cabe reconocer el pago de haberes por periodos en que el agente no ha prestado servicios, salvo que una norma expresa lo autorice[3].

Atento a los cambios en las Jurisdicciones Ministeriales producto de la nueva Ley de Ministerios Nº 3969-A, a efectos de confeccionar el Decreto de Cesantía del agente se hizo necesario consultar telefónicamente a la Oficina encargada de la P.O.N. (Planta Orgánica Nominal) para verificar su Situación de Revista, la cual nos fue brindada y se agrega a continuación: Categoría *Personal Obrero y Maestranza –Obrero y Maestranza 5 –Grupo 5 –CEIC 1030- Actividad Central/ Programa 1 "Actividad Central"– Sub Programa 0- Actividad Específica 2 "Administración" - CUOF 1 "Ministerio de Ambiente"– Jurisdicción 45 "Ministerio de la Producción y el Desarrollo Económico Sostenible".*

Por último, se recuerda que partir del presente dictamen comienza a computarse el plazo máximo para aplicar la sanción disciplinaria previsto en el Artículo 15 del Régimen Disciplinario Anexo a la Ley 292-A, que establece: *"Concluido el sumario y elevado a la autoridad que ordenó su instrucción, se deberá aplicar la sanción resultante del mismo, dentro de los sesenta (60) días hábiles administrativos, caso contrario se producirá la caducidad de la misma".*

Atentamente.

ASESORIA GENERAL DE GOBIERNO,

Dra. Nancy M. I. Pontón
ABOGADA
Asesoría General de Gobierno

11 FEB. 2025

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

[3] Conf. Fallos 172:396; 192:294; 295:318; 213:63; 217:25; 220:254; entre otros- PTN , Dictamen 54/97- Expte. 4128/94- A.G.G Dictamen 645/14.