

Medida Cautelar Cese De Actividades Remuneracion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Medida cautelar. Cese de actividades. Remuneración

Se resuelve hacer lugar a la medida cautelar

requerida y se ordena pagar las remuneraciones que correspondan, según el quantum establecido legalmente, con el alcance provisional propio de este tipo de medidas, y sin perjuicio de que se demuestren circunstancias que justifiquen disponer el cese.

Sumario(*): EMPLEO PÚBLICO Santa Fe, 22 de febrero de 2017. VISTOS: Estos autos caratulados "OJEDA, Claudio Daniel contra PROVINCIA DE SANTA FE -R.C.A.- sobre MEDIDA CAUTELAR» (Expte. C.C.A.1 n° 334, año 2016), venidos para resolver; y, CONSIDERANDO: I.1.a. El señor Claudio Daniel Ojeda interpuso recurso contencioso administrativo contra la Provincia de Santa Fe tendente a obtener que se deje sin efecto parcialmente la resolución 553/15 del Jefe de Policía provincial, mediante la cual se dispuso su pase a disponibilidad, conforme lo establecido en el artículo 90, inciso c), de la ley 12.521; y que, en consecuencia, se le abonen las remuneraciones correspondientes desde el mes de septiembre de 2015. Expresó que se desempeña como numerario de la Policía de Acción Táctica de Rosario; que durante el mes de marzo sufrió un cuadro de gastroenteritis que le impidió concurrir a prestar servicios; que comunicó oportunamente dicha circunstancia a la Guardia de la Policía; que la ausencia al trabajo fue por apenas cinco días; que con posterioridad se reintegró a prestar servicios sin interrupciones hasta la fecha del acto impugnado; y que ello consta en un certificado suscripto por el jefe de la dependencia en la cual se desempeña. Relató que el 15.9.2015 fue notificado de la resolución 553/15 por la cual se ordenó iniciar un sumario administrativo por supuesto abandono de tareas; que se dispuso también su pase a disponibilidad y la privación de su arma y de su remuneración; y que impugnó esa decisión en sede administrativa y en esta judicial, a través de una medida cautelar autónoma. Adujo que se ha lesionado su derecho a la estabilidad, a la carrera administrativa y la "garantía esencial de libertad"; que la orden de sumario administrativo y su consecuente disponibilidad constituye un exceso punitivo que no encuentra justificación legal; y que la medida de privación total del salario sólo debe tomarse ante hechos extremos y de gran trascendencia. Invocó el control de razonabilidad que corresponde efectuar sobre la actividad administrativa; y señaló que de ninguna manera puede hablarse en el caso de abandono de servicios. Afirmó que comunicó a la Guardia su dolencia; que presentó certificados médicos; y que es "inentendible" el parte remitido por María Laura Pérez pues no ha existido falta grave que amerite la promoción de sumario administrativo, y más teniendo en cuenta que no registra antecedentes. Describió -con cita de doctrina- los requisitos que se deben dar para la configuración del abandono de trabajo; y enfatizó que no hubo intención de su parte de abandonar la prestación de sus servicios, "cuando desde el mes de marzo, que padeció la enfermedad, se reintegró a su trabajo y trabajó normalmente hasta el mes de septiembre en donde es notificado de la resolución 553/2015". Dijo que la privación total de su salario constituye una "sanción encubierta"; que se ha producido una lesión flagrante al derecho constitucional de defensa en juicio; y que se está en presencia de un supuesto de "desviación de poder", por contener el acto impugnado "desproporcionada intención". Sostuvo que se han violado en el caso los artículos 14 bis y 28 Constitución nacional; y que la resolución impugnada atenta contra tratados de jerarquía constitucional. Aseveró que la privación total de los haberes encuentra fundamento en el artículo 145 bis del Reglamento para Sumarios Administrativos; y que esta disposición se encuentra "en flagrante contraposición al art. 111 de la ley 12.521", por lo que debe declararse su inconstitucionalidad. Planteó la cuestión constitucional; y solicitó, asimismo, medida cautelar, razón por la cual se forma la presente incidencia. b. En tal sentido, pide que "se decrete la suspensión de la parte pertinente de la resolución del Jefe de Policía de la Provincia 553/15, atendiendo a la evidente inconstitucionalidad del art. 145 bis del decreto n° 4035/77 [...]». Considera que el recurso se encuentra fundado; que, consecuentemente, aparece jurídicamente aceptable su posición; y que existe peligro en la demora. Precisa que pretende que se ordene la restitución de su salario hasta un 75 % y los suplementos generales que le correspondan, hasta que se tramite el proceso principal. Requiere, en suma, que se haga lugar a la medida cautelar, con costas. 2. Corrida la pertinente vista, la Provincia de Santa Fe la contesta a fojas 19/27 vto. Asegura que la resolución 553/15 "constituye un acto legítimo respecto del cual no puede cuestionarse el obrar de la Administración al resolver la instrucción del sumario administrativo a los fines de juzgar la conducta del recurrente y asimismo disponer el pase a disponibilidad"; y que "se han llevado a cabo los trámites procedimentales reglados, sin vulneración de los derechos del recurrente y atendiendo al interés público comprometido en la prestación del servicio de policía de seguridad y sus reglamentaciones". Después reseñar los requisitos que impone la ley 11.330 para el despacho de una medida cautelar contra la Administración, advierte que el actor realiza una reproducción de los agravios vertidos al interponer la medida cautelar autónoma en esta sede, añadiendo el planteo de inconstitucionalidad del artículo 145 bis del decreto 4055/77. Expone los antecedentes del

caso; y destaca que el peticionario "no pretende la anulación de la norma que ordena el sumario administrativo, motivo por el cual no quedan dudas que acepta el mismo, y se somete voluntariamente a la investigación que la Administración realice a los fines de evaluar si las conductas del actor son pasibles de ser sancionadas». Rechaza que existan vicios manifiestos en el acto impugnado; y concluye que "al no cuestionar el actor la instrucción [del] sumario administrativo por parte de la Administración, mucho menos puede cuestionar sus consecuencias». Transcribe parcialmente lo establecido en el artículo 90 de la ley 12.521; y dice que "encontrándose fuera de discusión la legitimidad del pase a disponibilidad, el recurrente manifiesta que se ha afectado la percepción de sus haberes, realizando un cuestionamiento de las normas reglamentarias al respecto, pero sin aportar ni una sola prueba -más que sus dichos- de que se encuentre privado de percibir sus haberes de acuerdo a lo establecido en el artículo 111 de la ley [mencionada]». Indica que la conducta investigada en el sumario constituye una falta grave, conforme lo preceptuado en el artículo 43 de la misma ley; que por tal falta el peticionario puede ser destituido; y que "la disponibilidad establecida disponiendo el cese de la percepción total de sus haberes deviene legítima toda vez que así lo establece el art. 113 de la ley 12.521». Añade que "en el caso corresponderá analizar minuciosamente las actuaciones sumariales en curso, para en su caso determinar el motivo puntual por el cual se ha tomado la decisión de disponer el cese total en la percepción de los haberes, ya que no necesariamente el cese en la percepción puede derivarse de la instrucción de sumario administrativo con pase a disponibilidad ordenado por resolución 553/15, sino también por otros motivos, es decir, corresponderá analizar si existen otras causales que hayan determinado dicho cese, cuestiones que tampoco ha intentado probar el recurrente, limitándose sin más a manifestar que le corresponde percibir el 75 % de los haberes». Rechaza -con cita de jurisprudencia- que el peticionario haya acreditado peligro en la demora o daño inminente; y estima que la falta de percepción de su salario es una consecuencia normal y lógica de la instrucción del sumario administrativo. Entiende que la mayor o menor extensión temporal del sumario administrativo no implica un peligro inmediato e intrínseco en torno al derecho del actor; refiere a los intereses que deben ponderarse en el sub examine; y recuerda que "el régimen disciplinario constituye el sustrato de la responsabilidad administrativa del funcionario público, y que se manifiesta cuando el agente comete una falta transgrediendo las reglas propias de la función pública». Introduce la cuestión constitucional; y pide -en síntesis- se rechace la medida cautelar, con costas. II. Conforme se ha relatado, el actor peticiona cautelarmente que se reanude el pago de sus remuneraciones mensuales en un 75 %, conforme lo previsto en el artículo 111, inciso b), de la ley 12.521. Sin perjuicio de lo resuelto por este Tribunal en la anterior medida cautelar requerida por el recurrente ("Ojeda», A. y S. T. 48, pág. 155), y atento a los argumentos que ahora vierte en torno a la incompatibilidad de lo regulado en el artículo 145 bis del decreto 4055/77 con lo dispuesto en la referida ley -por completo ausentes en el precedente citado-, se adelanta la suerte favorable de la pretensión cautelar. Para así decidir, debe señalarse que la privación total de haberes del señor Ojeda dispuesta mediante la resolución impugnada (f. 2/vto.), se habría sustentado en lo establecido en el ya Mencionado artículo 145 bis del Reglamento de Sumarios Administrativos y con exclusiva causa en el artículo 90, inciso c), de la ley 12.521. Y bien: no puede soslayarse, aun dentro del limitado ámbito de conocimiento de esta medida cautelar, que la dicho artículo 145 bis (R.S.A.) se hallaría anudado a un régimen por completo distinto al vigente, pues actualmente en supuestos como el del autos -cuando un agente se encuentra sometido a un sumario administrativo y por ello pasa a disponibilidad-, correspondería abonar el 75 % de los respectivos haberes con más los suplementos generales, de acuerdo a lo previsto en los artículos 90, inciso c) -invocado expresamente en la resolución 553/15-, y 111, inciso b), de la ley 12.521. En ese orden, cabe añadir, siempre en el acotado marco de medidas como la presente, que el único supuesto legal en que se podría retener la remuneración completa del agente que se halle bajo un sumario administrativo sería "cuando el Tribunal de Conducta solicitare al Poder Ejecutivo la sanción de destitución» (art. 113, ley 12.521); circunstancia esta que no ha sido invocada por ninguna de las partes, ni surge prima facie de las constancias obrantes en la causa. En definitiva, conforme se anticipó, habrá de hacerse lugar a la tutela cautelar; y, consecuentemente, se ordenará a la demandada que abone al actor, para el futuro (por todos: "Mascheroni Torrella», A. T. 4, pág. 261; y sus citas), las remuneraciones que le correspondan, según el quantum establecido legalmente, con el alcance provisional propio de este tipo de medidas, y sin perjuicio de que se demuestren circunstancias que justifiquen disponer su cese. Por ello, la Cámara de lo Contencioso Administrativo N° 1, integrada, RESUELVE: Hacer lugar a la medida cautelar requerida con el alcance explicitado. Costas a la demandada. Regístrese y hágase saber. Fdo. LISA. PALACIOS. VARGAS (art. 26, ley 10.160). Di Mari (Sec) Nota:

(*) Sumarios elaborados por Juris online

019365E