

Nombramiento Como Titular De Cargo Docente Policia Federal Argentina Designacion Temporaria

JURISPRUDENCIA

Nombramiento como titular de cargo docente. Policía Federal

Argentina. Designación temporaria Se confirma la sentencia que rechazó la demanda deducida a fin de que se disponga el nombramiento definitivo de la actora como profesora titular de cargos docentes, por entender que no le asiste el derecho que invoca al no haber demostrado que la conducta de la demandada haya sido arbitraria o ilegítima. En Buenos Aires, a los

23 días del mes de abril de 2015, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para resolver en autos ?Fernández, Patricia Raquel c/ EN-M° Seguridad - PFA - dto. 6581/58 y otro s/ personal militar y civil de las FFAA y de seg.?; El Dr. Rodolfo Eduardo Facio dijo: I. La señora Patricia Raquel Fernández promovió demanda contra el Estado Nacional -Ministerio de Seguridad y Policía Federal -, con el objeto de que se declare la nulidad de la resolución 405/2011 -dictada por dicho ministerio- se disponga su nombramiento definitivo como profesora titular de cargos docentes, dentro del marco previsto en el decreto 6581/1958, y se le asigne la jerarquía de ?auxiliar superior de 1°? para desempeñarse en la ?Escuela de Cadetes de la Policía Federal Argentina, Comisario General Juan Ángel Pirker?. Solicitó, asimismo, que se liquide la diferencia de los haberes mensuales correspondientes en forma retroactiva al 17 de junio de 2008, día en que presentó el reclamo administrativo (fs. 2/13). II. El señor juez de primera instancia rechazó la demanda, con costas a cargo de la actora (fs. 136/140). Para decidir de esa manera, en cuanto aquí interesa, sostuvo que: (i) la previsión del artículo 4° del decreto 1759/1972, referente a que todas las actuaciones administrativas deben ser impulsadas de oficio por el órgano competente no obsta a que también el interesado inste el procedimiento; quedan exceptuados de ese principio aquellos trámites en los que, como es el caso de la actora, medie sólo el interés privado del particular, a menos que, a pesar de ese carácter, la resolución a dictarse pueda llegar a afectar de algún modo el interés general; (ii) no existen dudas acerca de que desde la notificación de la resolución 190/2009, la actora contaba con un plazo de sesenta días para interponer el recurso jerárquico y de que su cómputo debía iniciarse a partir del 6 de marzo de 2009, fecha en que se notificó dicha resolución; (iii) los actos administrativos impugnados no presentan ningún vicio; y dado que la actora no instó tempestivamente el recurso jerárquico, la resolución 190/2009 se encuentra firme y por ende no es susceptible de ser revisada en sede judicial. III. La actora apeló esa decisión (fs. 144) y expresó agravios (fs. 152/156) que fueron replicados (fs. 158/159). IV. Los agravios pueden sintetizarse de la siguiente manera: (i) el juez realizó una valoración equivocada del procedimiento administrativo, en tanto: (a) éste debe impulsarse de oficio; (b) la garantía del informalismo opera sólo en favor del particular; y (c) la administración debe actuar lealmente, con arreglo a los principios del debido proceso adjetivo; (ii) su interés no es meramente privado; ella peticionó por ?la aplicación de las garantías constitucionales de igualdad ante la ley, de trabajar y de propiedad? y que se respeten sus derechos de índole laboral y a recibir una justa retribución por su trabajo; (iii) la sentencia es arbitraria e irrazonable, pues sólo se examinaron cuestiones ?administrativas? y se omitieron las ?cuestiones de hecho denunciadas?, la ?vulneración de normas de raigambre constitucional? y la ?afectación directa que dichos hechos y violaciones causan en [su] patrimonio?. V. Previamente a examinar los agravios, es conveniente enunciar los hechos más relevantes del caso.

Según surge de las constancias de la causa, la actora se desempeña como profesora titular de las cátedras de derecho penal I y II de la ?Escuela de Cadetes Comisario General Juan Ángel Pirker? (fs. 15 y 17). El 17 de junio de 2008 presentó un escrito ante el ?DEPARTAMENTO ESCUELA DE CADETES? con la finalidad de que ?se eleve [...] a las sucesivas instancias administrativas necesarias hasta la intervención del Sr. Jefe de la Policía Federal Argentina conforme a los Arts. 343 Inc. ?b?, 339 Inc. b) y concordantes del Decreto N° 1866/83 Reglamentario de la Ley 21.965? (fs. 72/73). En dicha presentación solicitó que se contemplara la posibilidad de su nombramiento definitivo como profesora titular de los cargos docentes que desempeña en el marco del estatuto del personal civil de la Policía Federal Argentina, aprobado por el decreto 6581/1958, en el ?ESCALAFÓN ?A' - TECNICO PROFESIONAL?, atento a que cumplía funciones para cuyo desempeño se requiere el título universitario y a que se encontraba vencido el plazo contemplado en el artículo 12 del aludido estatuto. El 12 de febrero de 2009, por medio de la resolución 190, el Jefe de la Policía Federal Argentina desestimó la pretensión de la actora (fs. 74/76). No consta en la causa la notificación de ese acto. El 15 de septiembre de 2009 la actora realizó una nueva presentación ante el ?SEÑOR JEFE DE CURSOS DE LA ESCUELA DE CADETES? en la que señaló que ?en virtud de no haber sido intimada conforme lo prescribe el artículo 1 Inc. 9 del Decreto 19549/72 es que solicito [...] que se eleve al Sr. MINISTRO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS [...] tal como lo consagran los artículos 4 del Decreto 1759/72 y 343 Inc. F. de la Reglamentación de la Ley para el Personal de la Policía Federal Argentina Decreto Ley 1866/83?. Indicó, asimismo, que al ser notificada de la

resolución del Jefe de la PFA ?no se dio cumplimiento a lo consagrado en los artículos 40 y 41 del Decreto 1759/72, por lo que no [fue] notificada si se encuentra agotada la ?vía administrativa? ni tampoco le fueron indicados los recursos que podía interponer contra dicho acto (fs. 77 y vta.). El 6 de noviembre de 2009, por disposición del Jefe de la PFA, se rechazó la presentación de la actora, a la que se rotuló como ?Recurso Jerárquico? (fs. 79/81). En dicha disposición -que no lleva número- se expresó que: (i) para los docentes contratados por esa institución como ?Profesores Temporarios de Partida Global? rigen las normas de regulación para la docencia policial ?(O.D.I. 241 del 21-11-83)?, y ante el silencio de dichas normas, es procedente la aplicación de la ley nacional de procedimientos administrativos 19.549 (LNPA) y de su reglamentación (RLNPA), aprobada por el decreto 1759/1972; (ii) ?el reclamo administrativo? no había sido interpuesto en tiempo hábil, a tenor de lo dispuesto en el artículo 90 del decreto 1759/1972 y en tanto la notificación del acto impugnado data del 6 de marzo de 2009 y el escrito fue presentado el 16 de septiembre de 2009. Ese último acto fue notificado a la actora el 2 de diciembre de 2009 (fs. 78) y contra esa decisión interpuso recurso jerárquico, en los términos de los artículos 89 y 90 del RLNPA, el 10 de diciembre de 2009 (fs. 82/87). Allí expresó, asimismo, que la primera resolución 190/2009 le había sido notificada, el 5 de marzo de 2009, en forma irregular. El 8 de enero de 2010, la dirección general de asuntos jurídicos de la PFA dictaminó acerca de la pretensión de la actora (fs. 89/90). Expresó que si bien el último reclamo era admisible, en términos temporales, ?constituye una mera insistencia de su predecesor, respecto al cual se ha emitido opinión jurídica la cual [fue] receptada ?in totum? por el Comando Institucional? y que ?no resulta procedente la pretendida interposición de un Recurso Jerárquico respecto a la denegatoria de otro de idéntico tenor?. Ese dictamen fue notificado a la actora el 20 de enero de 2010 (fs. 89). El 3 de febrero de 2010, la actora interpuso recurso de queja por denegación del recurso jerárquico directamente ante el ?Ministerio de Justicia y Derechos Humanos?, en los términos de los artículos 71, 72 y 73 del RLNPA (fs. 91/94). En ese contexto, el 17 de junio se dictó la aludida resolución ministerial 405/2010 en la que se ratificó, en su totalidad, lo dispuesto por el Jefe de la PFA en su resolución del 6 de noviembre de 2009, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 19, inciso a), de la ley 19.549 y, asimismo, se dejó constancia de que se encontraba agotada la vía administrativa (fs. 17/19).

La actora tomó conocimiento de dicho acto el 29 de junio de 2011 (fs. 16) y la demanda fue interpuesta el 19 de noviembre de 2011 (fs. 13 vta.). VI. La actora insiste en que debe examinarse su pretensión sustancial, esto es, que le asiste derecho a ser nombrada ?auxiliar de primera en el escalafón técnico profesional?. Empero, para que la realización de ese examen sea posible, es necesario efectuar algunas consideraciones preliminares en lo atinente al procedimiento administrativo que concluyó con el dictado de la resolución ministerial. La cuestión preliminar que debe resolverse, entonces, consiste en determinar si el procedimiento administrativo desplegado por la PFA y por el ministerio fue legítimo o si, como dice la actora, fue ilegítimo. Ello es así, dado que en la eventualidad de que los planteos de la actora sean rechazados y, consecuentemente, se comparta la decisión adoptada por el ministerio, cobrará vigencia la regla referente a que los actos administrativos que han adquirido firmeza no pueden ser revisados por los jueces (Fallos: 319:1476). VII. Si bien el juez dio por sentado que el caso debe regirse por la LNPA y por el RLNPA, es necesario formular diversas precisiones en torno de la aplicación de dichas normas al procedimiento administrativo que aquí se examina: (i) el artículo 1° de la LNPA exceptúa de manera expresa la aplicación de sus disposiciones al procedimiento administrativo ante los organismos militares, de defensa y seguridad y de conformidad con lo previsto en el artículo 2°, inciso ?a?, de aquella ley y en el decreto 9101/1972, la aplicación supletoria de la LNPA sólo se refiere a los procedimientos que rigen al personal civil que presta servicios en la administración pública y en los organismos militares de defensa y seguridad e inteligencia, pues así se ha dicho en una jurisprudencia pacífica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 311:255; 316:1914; 322:551); (ii) esa conclusión no se vio modificada tras el dictado del decreto 722/1996, que en su artículo 2°, dispone que ?Sin perjuicio de la aplicación supletoria de las normas contenidas en la LEY NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS N°19.549 y en el REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS aprobado por Decreto N° 1759/72 (t.o. por Decreto N° 1883 del 17 de septiembre de 1991), continuarán en vigencia los procedimientos administrativos especiales que regulen las siguientes materias: [...] d) De las Fuerzas Armadas, de Seguridad, Policiales e Inteligencia?, en tanto la aplicación supletoria de la LNPA a los procedimientos especiales no puede ser extendida a disposiciones restrictivas de derechos (Fallos: 327:4681; 329:2886; 331:415; 331:765, entre otros); (iii) el ?Estatuto del personal civil de la Policía Federal?, aprobado por el decreto 6581/1958, contempla, en su artículo 32, que ?El personal tendrá derecho a interponer el reclamo correspondiente, fundado y documentado por cuestiones relativas a calificaciones, ascensos, menciones y orden de mérito?. El artículo 61 de dicho estatuto prevé que ?En los casos especiales no contemplados en el presente estatuto, serán de aplicación las disposiciones contenidas en el decreto ley 6666/1957?. Cabe apuntar que este último decreto fue derogado por la ley 22.140 que, a su vez, fue también derogada por la ley 25.164 (artículo 4°). Sin embargo, la Procuración del Tesoro de la Nación ha sostenido que dicha remisión ?se encuentra orientada a llenar eventuales vacíos que pudiesen existir en cuestiones de fondo, es decir en materia de empleo público, y no en aspectos procedimentales? (Dictámenes: 286:12); (iv) en el anexo I de la orden del día n° 241, denominado ?Normas de

Regulación para la Docencia Policial?, dictada por la PFA el 21 de noviembre de 1983, no se establecieron pautas relativas a cómo deben recurrirse los actos que se dicten en el marco de los procedimientos administrativos sustanciados ante dicha institución. Sólo en el artículo 19, inciso e), de dicho anexo se dispuso que el personal tendrá derecho a ?Interponer reclamos y recursos cuando resulte pertinente?. En ese contexto, ante la ausencia de la previsión de un procedimiento específico en las normas que regulan la relación de la actora con la administración, no quedan dudas de que la LNPA y el RLNPA resultan aplicables al presente caso.

VIII. Una vez afirmado ese criterio, debe examinarse la presentación efectuada por la actora por medio de la cual solicitó que se contemplara la posibilidad de ser nombrada, en forma definitiva, como profesora titular en los aludidos cargos docentes. Es criterio de la Corte Suprema ?que cabe distinguir entre la vía impugnatoria -que presupone el agotamiento de las instancias administrativas reglamentadas en los arts. 23 y ss. ley 19549- cuyo resultado sería necesariamente la declaración de ilegitimidad del acto administrativo, de la reclamación del reconocimiento de un derecho - aun originado en una relación jurídica preexistente- basada en lo dispuesto por los arts. 30 y concs. de ese mismo cuerpo legal, inclusive en los casos en que hubiese mediado reclamación administrativa previa, los que no estarían sujetos al plazo del art. 25? (Fallos: 312:1017; 315:2346). Dado que la actora pidió el reconocimiento de un derecho, debe darse encuadramiento a su pretensión dentro de las normas que regulan la vía reclamatoria.

IX. En un caso que exhibe una analogía sustancial con esta causa (caso que fue citado en el considerando VII, punto (iii)), la Procuración del Tesoro de la Nación consideró que ?la circunstancia de que las presentes actuaciones se hayan originado con motivo de una petición [...] y no por la impugnación de un acto administrativo [...] permite concluir que aquella petición debió tramitar como un reclamo administrativo de los contemplados en el artículo 30 de la LNPA. Ello, más allá de que la agente haya fundado su reclamo en las disposiciones de la Ley del Personal Policial? y afirmó que ?la presentación originaria (...) debió ser encuadrada como reclamo administrativo previo a la demanda judicial, interpuesto en los términos del artículo 30 de la [LNPA] cuya resolución resulta administrativamente irrecurrible?. Sobre la base de esas consideraciones, el más alto órgano de asesoramiento jurídico de la administración -cuyas opiniones, aun cuando no resultan vinculantes para el funcionario con competencia para decidir, son obligatorias para los integrantes del cuerpo de abogados del Estado (Dictámenes: 257:113; 255:639; 254:382 y 574; 270:147, entre otros)- concluyó en que el reclamo en trámite debía ser resuelto por el Ministro de Seguridad, ?siendo su decisión irrecurrible? (Dictámenes: 286:12). Esas razones, que ponen de relieve la forma en la que debió haberse sustanciado el procedimiento administrativo, llevan al convencimiento de que debe revocarse la sentencia apelada en cuanto consideró que la resolución PFA 190/2009 no puede ser revisada en sede judicial y, consecuentemente, debe declararse la nulidad de la resolución ministerial 405/2011.

X. En ese contexto, dadas las particulares circunstancias del caso y con la finalidad de garantizar el derecho constitucional de la defensa en juicio, corresponde abocarse al examen del plano sustancial de la pretensión de la actora que, como se dijo, consiste en ser nombrada ?auxiliar de primera en el escalafón técnico profesional? en los términos del artículo 26 del estatuto aprobado por el decreto-ley 6581/1958. Según surge de la lectura de la demanda, dicha pretensión fue apoyada en: (i) el artículo 12 del estatuto del personal civil de la PFA aprobado por el decreto-ley 6581/1958; (ii) la doctrina que surge del precedente ?Gómez, Orlando Mario c/EN-M° de Justicia - PFA s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg.?, dictado por la Sala III el 3 de febrero de 2011; (iii) que pese a que los nombramientos del personal docente en los cargos previstos por el aludido estatuto se encuentran suspendidos a partir del 20 de octubre de 1982, existieron casos en los que se hicieron excepciones a esa suspensión; y en que (iv) ?el accionar de la P.F.A. y de la Sra. Ministra es una clara Desviación de Poder, que tiene como objetivo encubrir [su] designación permanente bajo la apariencia de un contrato por tiempo determinado, utilizando como medio para consumir su arbitrariedad las Normas de Regulación para la Docencia Policial, con el único fin de beneficiar a un grupo determinado, que son todos aquellos docentes [...] que sí fueron nombrados como auxiliares dentro del marco del [estatuto] después de 1982? (fs. 9 vta./10).

XI. En primer lugar, debe ponerse de relieve que el artículo 3° de la orden del día interna n° 241, dictada el 15 de noviembre de 1983 por el entonces jefe de la PFA, cuya validez, valga señalar, no fue objetada, ratificó ?la suspensión de nombramientos de personal docente en cargos regulados por el Estatuto del Personal Civil de la Policía Federal Argentina (Decreto-Ley 6581/58), dispuesta con fecha 20 de octubre de 1982?. Asimismo, el artículo 17 del anexo I, denominado ?normas de regulación para la docencia policial?, aprobado en el artículo 1° de dicha orden prevé que ?Sobre la base del orden de mérito establecido en el artículo 11, serán nombrados por la Jefatura de la [PFA] los docentes que se hayan adjudicado los respectivos concursos. Los nombramientos tendrán carácter temporario y establecerán el período de prestación de servicios?. El artículo 18 de aquel anexo prescribe que ?Los nombramientos serán por un lapso igual al del respectivo curso y hasta un máximo de un (1) año aniversario. El segundo nombramiento y los siguientes se harán mediante nuevos concursos o por confirmación de la Jefatura de la [PFA]?. En un precedente que exhibía una analogía sustancial con este caso, la sala consideró que ?Los actos por los que el Jefe de la PFA renovó sucesivamente, de manera temporaria, la designación [del allí actor] tuvieron encuadramiento expreso en las disposiciones presupuestarias que existían en cada tiempo y en las potestades reglamentarias conferidas a dicha autoridad por medio del régimen

específico que reglamenta diversos aspectos de la actividad docente en el ámbito de la PFA, tales como el ingreso, el egreso, las indemnizaciones, etc.? (causa ?Bonino, Leandro Carlos y otro c/ EN - PFA s/ personal militar y civil de las FFAA y de seg. ?, pronunciamiento del 1° de febrero de 2012). XII. En segundo término, es preciso remarcar que el argumento de la actora referente a que la PFA se apartó en varias ocasiones de la suspensión establecida en la orden del día interna n° 241 y dispuso nombramientos de personal docente en el marco del aludido estatuto no es idóneo a los fines pretendidos, en tanto de convalidarse esa tesis se cometería una irregularidad con apoyo en otra irregularidad. Por otra parte, cabe señalar que las circunstancias de este caso no presentan analogía con los hechos del aludido precedente ?Gómez, Orlando?. En efecto: (i) la pretensión del actor en esa causa consistía en la obtención de una indemnización como consecuencia de la finalización del vínculo laboral; y (ii) el régimen aplicable era diferente del que aquí se examina, dado que aquél no revistaba como personal docente sino que cumplía tareas de ordenanza en la Superintendencia de Seguros de la PFA. En suma, es claro que no asiste razón a la actora en cuanto al derecho que invoca, en tanto, más allá del aspecto procedimental, no ha logrado demostrar que la conducta de la demandada haya sido arbitraria o ilegítima. Por esas razones, debe rechazarse la demanda. XIII. Las costas de ambas instancias deben ser distribuidas en el orden causado en atención a la existencia de vencimientos mutuos y parciales (artículos 68, segunda parte, y 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En mérito de las razones expuestas, voto porque (i) se revoque la sentencia recurrida en cuanto consideró que la resolución PFA 190/09 no puede ser revisada en sede judicial; (ii) se rechace la demanda; y (iii) se distribuyan las costas, en ambas instancias, en el orden causado. Los Dres. Clara María do Pico y Carlos Manuel Grecco adhieren al voto precedente. En virtud del resultado que informa el acuerdo que antecede, el tribunal RESUELVE: (i) revocar la sentencia apelada con los alcances indicados en el considerando IX; (ii) rechazar la demanda; y (iii) distribuir las costas, en ambas instancias, en el orden causado. El Dr. Carlos Manuel Grecco interviene en la presente causa en los términos de la acordada 16/2011 de esta cámara. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Clara María do Pico Rodolfo Eduardo Facio Carlos Manuel Grecco 001368E