

Empleo Publico Requisitos Idoneidad Acto Administrativo Policia Provincial Control Judicial Limites

JURISPRUDENCIA

Empleo público. Requisitos. Idoneidad. Acto administrativo. Policía

provincial. Control judicial. Límites

Se rechaza el recurso contencioso administrativo contra la Provincia de Santa Fe, tendiente a obtener la anulación de la resolución emitida por la Jefatura de Policía de la Provincia, por la cual se lo declaró no apto para el ingreso a la repartición policial. Se destaca que los actos administrativos, en cuanto estén basados en reglas o juicios técnicos, no pueden ser revisados judicialmente con el mismo alcance con el que se revisan los actos administrativos enteramente normados por reglas de derecho.

En la ciudad de Santa Fe, a los 17 días del mes de diciembre del año dos mil quince, se reunió en acuerdo la Cámara de lo Contencioso Administrativo N° 1, integrada al efecto con los doctores Federico José Lisa y Abraham Luis Vargas, con la presidencia del titular doctor Alfredo Gabriel Palacios, a fin de dictar sentencia en los autos caratulados "ACUÑA, Osvaldo Leonardo contra PROVINCIA DE SANTA FE sobre RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO" (Expte. C.C.A.1 n° 1, año 2010). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto?; SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente?; TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar?. Asimismo se emitieron los votos en el orden que realizaron el estudio de la causa, o sea doctores Lisa, Palacios y Vargas.

A la primera cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Lisa dijo: I.1. El señor Osvaldo Leonardo Acuña interpone recurso contencioso administrativo contra la Provincia de Santa Fe, tendiente a obtener la anulación de la resolución 351/07 emitida por la Jefatura de Policía de la Provincia por la cual se lo declaró no apto para el ingreso a la repartición policial; la declaración de inconstitucionalidad de dicha resolución y, consiguientemente, el dictado de la norma que disponga su ingreso a la Policía de la Provincia o, en su defecto, el pago de una indemnización por daños y perjuicios, con costas. Al efecto relata que es ex soldado voluntario de segunda, y que prestó servicios en el "Grupo Artillería Blindado 11" con asiento en Comandante Luis Piedrabuena, Santa Cruz, Ejército Argentino, desde el día 9.8.1999 al 25.7.2004. Indica que realizó todos los trámites para el ingreso como Agente Escalafón General, Cuerpo Seguridad del Instituto de Seguridad Pública de la ciudad de Rosario. Expresa que resultó apto en todos los exámenes practicados y que cumplimentó en forma con su carpeta médica; que desde el I.Se.P. le manifestaron que "estaba todo cumplimentado y que sólo restaba la firma del Decreto del Gobernador, y que debía aguardar el llamado" (sic). Señala que tomó conocimiento de que no estaba incluido en el decreto de convocatoria "sin justificativo alguno, debido a una omisión de la Jefatura de Policía por no haberlo convocado fehacientemente (figuraba en el mismo como AUSENTE...)". Explica que luego de interponer recurso de reconsideración se lo convocó para ser sometido a un examen psicológico; que después de la realización del mismo fue declarado "no apto" no obstante contar con una carpeta médica aprobada; y que a partir de ello, se dictó la resolución 351/07 que cuestiona. Precisa que interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución referida; que fue denegado el primero y concedido el segundo; que frente al silencio de la demandada interpuso pronto despacho, recurso jerárquico ante el Ministerio de Seguridad y nuevamente pronto despacho, sin obtener respuestas al respecto. Con relación a los vicios que afectan la resolución impugnada, menciona la teoría de los actos propios y señala que en virtud de la misma "la Administración y/o los administrados deben someterse a la cuestión más perjudicial a sus intereses en caso de ser contradictoria en sus dictámenes y/o actos". Considera que lo expuesto implica que es apto para el ingreso a la repartición policial, y que a través de una resolución médica "sin fundamentos fácticos y jurídicos" se lo privó de pertenecer a la Policía de la Provincia. Agrega que es "imposible" compatibilizar en derecho dos dictámenes contradictorios, que tienen el mismo fundamento y que fueron realizados dentro de un determinado plazo. Destaca que no se expone ningún fundamento para determinar su ineptitud para el ingreso a la repartición. Agrega que su aptitud fue demostrada por el informe realizado por el psicólogo Gerónimo Marcos Ferreyra. Enumera los requisitos necesarios para la aplicación de la teoría de los actos propios y considera que en el caso se encuentran cumplidos. Aduce que se omitió cursarle notificación a su domicilio real a fin de que se presente a la convocatoria efectuada por el I.Se.P. cuando se encontraba apto, lo cual originó una denuncia de su parte en Asuntos Internos de la Policía de la Provincia. Hace alusión a que el ejercicio de facultades discrecionales por parte de la Administración para cancelar la designación de aspirantes no la exime de verificar los recaudos que para todo acto administrativo exigen las leyes 11.330 y 12.333 y el decreto acuerdo 10.204, como así tampoco respetar el sello de razonabilidad que debe acompañar toda decisión de las autoridades públicas. Hace reserva del caso constitucional y solicita, en síntesis, se haga lugar al recurso.

2. Por Presidencia se declara admisible el recurso en cuanto persigue la anulación del acto impugnado e inadmisibles respecto a la pretensión de daños y perjuicios (A. y S. T. 21, pág. 480; f. 35/vto.). Seguidamente comparece la Provincia (f. 42), y contesta la demanda (fs. 64/68 vto.). Luego de una

detallada negativa y de reseñar la pretensión del recurrente y los antecedentes de la causa, considera que el recurso es improcedente.

Al respecto aduce que al actor se le realizaron diversas evaluaciones psicofísicas, y que el resultado de las mismas fue que "no reúne todas las condiciones exigibles para su ingreso". Expone que las afirmaciones del recurrente no se corresponden con la realidad. Destaca que el no ingreso del actor a la Fuerza Policial se debió a que no se presentó a la Junta Médica de actualización realizada en fecha 13.12.2006; que no obstante ello, con posterioridad se realizaron dos juntas médicas los días 7.12.2007 y 5.2.2008 -como consecuencia de los recursos de reconsideración y revocatoria interpuestos por el recurrente, respectivamente-, y que el resultado de las mismas fue la falta de aptitud del señor Acuña para el ingreso a la Policía de la Provincia. Con relación al informe psicológico acompañado por el actor -y que determinaría su aptitud para el ingreso a la Policía-, considera que el mismo es insuficiente para destruir los dos exámenes médicos emanados de la autoridad pública competente que realizó las últimas dos juntas médicas compuestas de varios especialistas. Agrega que dicho informe psicológico carece de rigor técnico debido a los métodos empleados para la evaluación. Precisa que la pretensión del señor Acuña consiste en meras expectativas a ingresar a la carrera policial, y que debió cumplir con las exigencias reglamentarias respectivas a las cuales se sometió voluntariamente. En cuanto a las juntas médicas que se le practicaron al actor, aduce que el día 10.5.2006 se realizó la primera de ellas en la Unidad Regional II, como Aspirante a Agente de Policía -cuerpo Seguridad - escalafón General-, siendo el resultado de la misma la compatibilidad del actor con la función policial; que todos los trámites de ingreso de los Ex Soldados Voluntarios fueron realizadas en la Unidad Regional II y fueron remitidos al Departamento D-1 y posteriormente al Director de la Escuela de Policía; que por nota 210/06 de fecha 7.12.2006 la Dirección General de Medicina Legal solicitó se notifique a los aspirantes que deberían presentarse a una junta médica de actualización a realizarse el 13.12.2006; que el día 16.12.2006 la referida repartición manifestó que el señor Acuña estuvo ausente en la junta realizada, siendo éste el motivo por el cual no fue convocado para el ingreso a la fuerza policial. Arguye que el actor interpuso recurso de reconsideración, y que en virtud del mismo se realizó una segunda junta médica el día 7.12.2007 en la que se recepcionaron exámenes complementarios (examen preocupacional), dictándose la resolución 351/07 que declaró al señor Acuña no apto. Precisa que el recurrente interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio en contra de la referida resolución; que a consecuencia de ello se realizó una junta médica de revocatoria en fecha 5.2.2008 para la cual fue citado el actor y su delegado técnico; que la mencionada junta médica declaró al actor como no compatible con la función policial; que por resolución 33/08 se rechazó el recurso de revocatoria y se ratificó el dictamen de la junta que declaró no apto al actor. Argumenta en torno a que el actor no cumplimentó con la totalidad de los requisitos reglamentarios exigidos para el ingreso a la Policía; que si bien fue declarado apto por la primera junta médica, ésta no implicó la culminación del proceso de reclutamiento policial, sino que fue el comienzo de un proceso que no estaba definido ni finalizado. Alude a que el Reglamento del Régimen de Reclutamiento en su artículo 12, apartado b), inciso d), impone como requisito -condición sine qua non- para el dictado del acto confirmatorio de nombramiento, la previa aprobación "... de los cursos que se dicten en la Escuela de Suboficiales y Agentes...". Reitera que el actor estuvo ausente en la junta médica de ingreso de postulantes que se realizó el día 13.12.2006. Con relación a la resolución 351/07 precisa que es un acto administrativo válido; que está suficientemente fundado en los antecedentes de la causa y en las normas jurídicas aplicables; que es "racional y razonable" en tanto se basó en pareceres médicos que recomendaron la falta de aptitud del actor, en el artículo 12, A), inciso f) del decreto 4090/91 en cuanto exige la aprobación de exámenes intelectuales y físicos y en el artículo 16 de la Constitución nacional. Argumenta en torno a la idoneidad de los agentes públicos y concluyó en que no fue comprobada la aptitud psicofísica del actor. Insiste en que el recurrente se sometió voluntariamente al ordenamiento jurídico sin cuestionar el régimen aplicable para el ingreso a la fuerza policial pretendiendo ahora ir en contra de sus propios actos. Plantea la cuestión constitucional y pide -en síntesis- se rechace el recurso, con costas. Abierta la causa a prueba (f. 72 vto.) y producida la que consta en el expediente, alegan las partes sobre el mérito de la causa (fs. 177/179 vto. y 180/184 vto.). Dictada (190 vto.) y consentida la providencia de autos, se encuentra la presente causa en estado de ser resuelta. 3. De conformidad al artículo 23, inc. a), de la ley 11.330 corresponde emitir pronunciamiento sobre la admisibilidad del recuso. Al respecto, no se han invocado, ni se advierten, razones que autoricen a apartarse del auto obrante a foja 65 (A. y S. T. 14, pág. 278). Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Palacios coincidió con lo expresado por el señor Juez de Cámara doctor Lisa, y votó en igual sentido. A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Vargas dijo: Habiendo tomado conocimiento de los autos y existiendo votos totalmente concordantes de dos Jueces, de conformidad al artículo 26 de la ley 10.160 y a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, me abstengo de emitir pronunciamiento. A la segunda cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Lisa dijo: II.1. Conforme surge del relato efectuado al tratar la cuestión anterior el recurrente demanda la anulación de la resolución 351/07 dictada por la Jefatura de la Policía de Santa Fe por la cual se lo declaró no apto para el ingreso a la Policía, como así también el dictado de una norma que disponga su ingreso a las fuerzas policiales. Alega como fundamentos de su pretensión que fue declarado apto para el ejercicio de la función policial por la junta médica realizada el

día 10.5.2006, y que la Administración no puede contradecirse con sus propios actos y declararlo "no apto" con posterioridad a aquella primera junta médica. Agrega que su no concurrencia a la actualización de la junta médica de ingreso a los postulantes -en cuanto motivó su no inclusión en el listado de ingresantes a la Policía-, se debió a que no fue notificado al respecto. Por su parte, la Provincia centra su argumento en la falta de aptitud del actor para el desempeño de la función policial conforme las dos juntas médicas realizadas en fechas 7.12.2007 y 5.2.2008, y en la no concurrencia del actor a la referida junta médica de actualización.

2. Es sabido que la idoneidad prevista en el artículo 16 de la Constitución nacional consiste -según el Alto Tribunal federal- en "la reunión de varias condiciones objetivas y subjetivas" ("Bravo de Ordóñez"; Fallos 313:856), debiendo tener la persona que pretenda ingresar a la Administración "las aptitudes físicas y técnicas necesarias para desempeñar las tareas que se le asignen" (CSJN: "B.R.E."; Fallos 319:3040). A su vez, esa Corte, desde el precedente "Calvo y Pesini" (Fallos 321:194) distingue los requisitos genéricos de los específicos: entre los primeros se encuentran la aptitud técnica, física y moral; mientras que los específicos (nacionalidad, edad, etc.) lo son para determinadas funciones, "ya que no se trata de una cualidad abstracta sino concreta, que ha de ser juzgada con relación a la diversidad de funciones y empleos". En el caso, el requisito cuya concurrencia cuestiona la demandada -la aptitud psico-física del actor- es de los denominados genéricos, encontrándose expresamente previsto en la ley 12.521, en cuyo artículo 32, inciso c, establece como "requisito común" para el ingreso a la fuerza policial -entre otros- "poseer condiciones de salud y aptitudes psico-físicas compatibles con el desempeño de las funciones correspondientes". Por su parte, el Anexo III del decreto 4107/79 (Reglamento del Régimen de Reclutamiento Policial), establece que "la aptitud psicofísica para el ingreso o reincorporación a la Policía de la Provincia la determinará la Dirección General de Sanidad Policial por intermedio de las respectivas Juntas Médicas de Ingreso, que se constituirán y funcionarán conforme las normas establecidas al respecto" (art. 1). Dicha aptitud, pues, se verifica a través de un juicio técnico que, como tal, claramente condiciona el alcance del control judicial. En ese orden, esta Cámara ha recordado "que 'los informes exclusivamente técnicos están exentos de todo control judicial, ya que un órgano de tal naturaleza no posee conocimientos de carácter técnico' (Manuel María Diez, Derecho Administrativo, Tomo I, 2a edición, Plus Ultra, Buenos Aires, 1974, pág. 160)" ("Palacio", A. T. 1, pág. 249; "Cabrera", A. y S. T. 21, pág. 447). Es que, como también lo ha considerado el Tribunal, su función jurisdiccional está "limitada, por su propia naturaleza, a la dilucidación de cuestiones jurídicas" ("Fabrizi, A. T. 2, pág. 18). Por ende, los actos administrativos impugnados en autos, en cuanto basados en reglas o juicios técnicos, no pueden ser revisados judicialmente con el mismo alcance con el que se revisan los actos administrativos enteramente normados por reglas de derecho.

3. A la luz de esos principios y criterios adelanto mi opinión desfavorable a la procedencia del recurso. Como se ha relatado, el señor Acuña sostiene su aptitud para el ingreso a la Policía basándose en las conclusiones del examen preocupacional (f. 39/vto., expte. adm. n° 00201-0129320-4), y del protocolo de prueba realizado el día 10.5.2006 (fs. 40/42, expte. adm. cit.); conclusiones estas que fueron posteriormente desvirtuadas en la misma sede administrativa y, es decisivo, en esta judicial. En efecto, con posterioridad a la junta médica realizada en fecha 10.5.2006, y a la resolución 5080/06 del Jefe de la Policía de fecha 17.5.2006 (f. 38, expte. adm. cit.), que declaró al recurrente "... apto para el ingreso a la Repartición Policial...", se realizaron dos juntas médicas más como consecuencia del recurso de reconsideración interpuesto por el actor "por no haber sido incorporado en el decreto del Poder Ejecutivo provincial para el ingreso como agente..." (f. 9/vto.), y del recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 1/2, expte. adm. n° 00201-0129320-4) interpuesto por el recurrente contra la resolución 351/07 (f. 4, expte. adm. cit.) -hoy cuestionada-, en cuanto lo consideró no apto para el ingreso a la repartición policial. La primera de las juntas médicas referidas se realizó el día 7.12.2007, constando a fojas 44/48 del expediente administrativo, el protocolo de prueba respectivo en el que se declaró al recurrente "no compatible con la función policial". Dicha junta médica (integrada por el Dr. Pedro López Saco, el Of. Aux. Serfio Vivas y la Psicóloga Sub. Of. María Alejandra Reynoso, con la fiscalización de la Delegación Zona Centro-Norte Of. Sub. Ayte. Pablo Lezcano) dictaminó que el recurrente es "no apto", y conforme el reconocimiento médico efectuado en la misma, se dictó la resolución 351/07. Mediante dictamen 3/08 del Asistente Letrado (f. 15/vto, expte. adm. cit.) -emitido en virtud del recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por el actor contra la resolución mencionada (f. 1, expte. adm. cit.)-, se dispuso citar al señor Acuña y a su delegado técnico para la celebración de una nueva junta médica de revocatoria. Así, y luego de haber sido debidamente notificado el actor de la respectiva citación (f. 27, expte. adm. cit.), se realizó dicha junta médica el día 5.2.2008 cuyo protocolo de prueba consta a fojas 16/22 del expediente administrativo citado, habiéndose concluido que el señor Acuña no es compatible con la función policial. Pero, como se anticipó, resulta de especial relevancia a los fines de examinar la legitimidad del acto impugnado lo dictaminado por la perito sorteada en autos -Licenciada Cecilia I. Cetta- como consecuencia del ofrecimiento probatorio efectuado por el propio recurrente. Efectivamente, a fojas 170/173 de autos obra el dictamen de la citada profesional en el cual concluye que "[...] en la evaluación se detectaron fundamentalmente indicadores de alexitimia leve y fallas en la capacidad de atención y concentración que serían incompatibles con la función policial[...]" (f. 172). Puede destacarse que de tal peritación se extrae la utilización de diversos

métodos para evaluar la aptitud del recurrente, como así también la posibilidad de que "en las diferentes instancias de evaluación por las que atravesó el actor, no se hayan utilizado los mismos criterios respecto a los rasgos a evaluar y a las técnicas o test de evaluación a implementar". De ese modo, y a título de ejemplo, refirió expresamente al informe del Psicólogo Gerónimo M. Ferreyra -obrante a foja 3 del expediente administrativo y sobre el cual el actor también sustenta su derecho- del que señaló que "no indica haber aplicado el test de Toulouse y la escala de Alexitimia". En tales condiciones, el mencionado informe psicológico acompañado por el actor a foja 3 del expediente administrativo, resulta en verdad insuficiente frente las conclusiones de las dos juntas médicas celebradas en sede administrativa y de la peritación médica efectuada en esta instancia judicial, elementos estos que dan adecuado sustento a los actos impugnados.

4. Para así concluir, no son óbice los argumentos expresados por el recurrente vinculados a la teoría de los actos propios y a la ausencia de registro o copia de la citación a presentarse a la Junta Médica de Actualización del 13.12.2006.

a. Lo indicado por el actor en punto a la teoría de los actos propios no autoriza a la anulación del acto impugnado. Es que, incluso prescindiendo del alcance real que correspondería asignar a esta teoría en el ámbito del derecho público provincial ("Paglia", A. y S. T. 11, pág. 108), es más, aun superando las dudas que suscita la aplicabilidad misma de esa doctrina respecto de la Administración Pública ("Godoy", S. T. 2, pág. 297; "Caveggia", A. y S. T. 14, pág. 160), reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Provincia ("Sentra y Sitra", A. y S. T. 113, pág. 309), y esta Cámara ("Forni", S. T. 1, pág. 275; "Heefe", S. T. 1, pág. 297; "Tschieder", S. T. 2, pág. 352; "Aimar", S. T. 3, pág. 134; etc.), han referido a los distintos requisitos que suelen exigirse para la aplicación de esta doctrina, "esto es: una conducta previa, que sea válida y revista sentido unívoco, y una pretensión posterior, que sean incompatibles entre sí, ambas de la misma persona, y sin que haya norma que autorice la contradicción". Tanto al demandar (f. 23/vto.) como al alegar (f. 177 vto.) el actor, con cita de Alejandro Borda, también refiere a los requisitos que autorizan la aplicabilidad de esta teoría, en los siguientes términos: 1. una conducta anterior relevante y eficaz que resulta vinculante; 2. el ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo por la misma persona que crea la situación litigiosa debido a la contradicción existente entre ambas conductas; y 3. la identidad de sujetos que se vinculan en ambas conductas. A mi juicio, y -como anticipé- aun prescindiendo de la cuestión referida al alcance o la admisión misma de esta teoría en el ámbito del Derecho Administrativo, no concurren en el caso los mencionados requisitos, pues ni los dictámenes que el actor cita son sin más vinculantes, ni emanan de un mismo sujeto u órgano administrativo, ni -en fin- resultan unívocos. Por el contrario, además de que son meramente secuenciales de un procedimiento dirigido al reclutamiento o no del agente, integran instancias de evaluación en las que es posible -como ya se transcribió y lo demostró la perito sorteada en autos- que "no se hayan utilizado los mismos criterios respecto a los rasgos a evaluar y a las técnicas o test de evaluación a implementar" (f. 172), con lo que menos aún puede afirmarse la concurrencia de "actos propios" en los términos postulados por el señor Acuña.

b. Por último, en relación a la indicada falta de constancia de notificación de la convocatoria a la originaria Junta Médica de Actualización, es evidente que, frente a lo considerando hasta ahora, se trata de una cuestión que carece por completo de decisividad. Sin perjuicio de ello, destaco que la Administración respetó en todo momento el derecho de defensa del recurrente en la tramitación del expediente administrativo, y dispuso la realización de dos juntas médicas a fin de que evaluaran su aptitud para ingresar a la Policía; que existen constancias que demuestran que el recurrente fue notificado en debida forma (f. 27, expte. adm. n° 00201-0129320-4) de la citación de la junta médica de revocatoria a fin de que asista junto al delegado técnico que ofreció en el escrito de interposición del recurso de revocatoria -psicólogo Gerónimo Marcos Ferreyra-; que se le corrió vista al recurrente en dos oportunidades (fs. 32 y 50, expte. adm. n° 00201-0129320-4) a fin de que meritara la prueba; y que sólo lo hizo respecto de la primera de las vistas.

5. En suma, y de prosperar este voto, corresponderá declarar improcedente el recurso, lo que así propongo mas con costas por su orden. Es que las circunstancias señaladas en los considerandos 4.a. y 4.b. precedentes, aunque insuficientes para declarar procedente el recurso, sí alcanzan -a mi juicio- para generar en el recurrente la convicción de que tenía razón bastante para litigar. Voto, pues, por la negativa. A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Palacios expresó similares fundamentos a los vertidos por el señor Juez de Cámara doctor Lisa, y votó en igual sentido. A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Vargas dijo: Conforme el criterio sustentado al tratar la cuestión anterior, me abstengo de emitir pronunciamiento. A la tercera cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Lisa dijo: Atento el resultado obtenido al tratar la cuestión anterior, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto; con costas en el orden causado. Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se efectúen las estimaciones pertinentes. Así voto. A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Palacios dijo que la resolución que correspondía adoptar era la propuesta por el señor Juez de Cámara doctor Lisa, y así votó. A la misma cuestión, el señor Juez de Cámara doctor Vargas dijo: Por las razones expresadas al tratar las cuestiones anteriores, me abstengo de emitir opinión. En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Cámara de lo Contencioso Administrativo N° 1 -integrada- RESOLVIÓ: Declarar improcedente el recurso interpuesto; con costas por su orden. Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se efectúen las estimaciones pertinentes. Registrarlo y hacerlo saber. Con lo que concluyó el acto, firmando los señores Jueces de Cámara por ante mí, doy fe. Fdo.

LISA. PALACIOS. VARGAS (Abstención -art. 26, ley 10.160-). Di Mari (Sec)	Correlaciones
Martínez Costa, María Dolores Pía c/ Provincia de Córdoba - plena jurisdicción - Cám. Cont. Adm. Córdoba	18/02/2014
Nota: (*) Sumarios redactados por juris online.	005727E