

Fuerzas Armadas O De Seguridad Junta De Calificaciones Facultades Discrecionales Control De Legalidad Examen De Aptitud

JURISPRUDENCIA

discrecionales. Control de legalidad. Examen de aptitud

Fuerzas armadas o de seguridad. Junta de calificaciones. Facultades

Se confirma la sentencia que rechazó la demanda entablada contra el Estado Nacional, tendiente a que se disponga la nulidad del acto administrativo dictado por la Junta de Calificaciones que lo declaró prescindible para el servicio efectivo. Dicha decisión implicó previamente una evaluación técnica de distintos factores que hacían a su idoneidad para permanecer en el servicio, de modo que la absolución en sede penal por un delito que se le imputó no resultaba suficiente para desvirtuar tal temperamento.

En Buenos Aires, a 15 de febrero de 2018, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, a efectos de conocer del recurso de apelación interpuesto en los autos ?A., A. R. c/ EN-Mº Seguridad-PFA- y otro s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg?, contra la sentencia de fs. 165/170, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? El señor juez de Cámara Rogelio W. Vincenti dijo: 1º) Que, por sentencia de fs. 165/170, el señor juez de la anterior instancia rechazó, con costas, la demanda que A., A.R. interpuso contra el Estado Nacional (Ministerio del Interior, Policía Federal Argentina), tendiente a que se declarara la nulidad del acto administrativo dictado por la Junta de Calificaciones Nº 4, que lo declaró ?prescindible para el servicio efectivo?; y se lo reincorporara a la fuerza, previo pago de los haberes caídos e indemnización por daño moral. Tras efectuar un relato de los hechos que dieron origen a la calificación en cuestión y de lo sucedido en sede administrativa, recordó que la apreciación de las Juntas de Calificaciones de las Fuerzas de Seguridad comportaba el ejercicio de una actividad discrecional que, en principio, no era susceptible del control judicial, salvo que existiera ilegalidad o arbitrariedad (cfr. fs. 167/168). Asimismo, destacó que no advertía arbitrariedad en el caso, ya que para emitir la clasificación la Junta ponderó ?...el sumario administrativo nº 465-18-000178/2008...? y agregó que ?...al estar involucrado [el actor] en un hecho en donde se juzga su conducta y que fue base y prueba de una causa penal posteriormente iniciada -con prescindencia del resultado final de la misma-, se dio como cuadro de situación una demostración de graves fallas en el factor profesional ... lo que amerita un alejamiento del servicio activo, con base a un agravio notorio al honor y prestigio institucional cuya defensa, conservación y acrecentamiento es deber común a todo policía conforme lo establece el artículo 8 inciso C de la ley nº 21965...? (v. fs. 168/168vta.). Al respecto, aclaró que difería la situación por la que se lo clasificó como ?prescindible para el servicio? de la efectiva responsabilidad que le pudiera corresponde al demandante en sede penal. Y, en resumen, concluyó que en el sub examine no se había logrado demostrar la arbitrariedad o ilegitimidad de la clasificación de la Junta de Calificaciones y que aquella resultaba ?ajustada a derecho? (v. fs. 169, tercer párrafo). Finalmente, desestimó también los daños y perjuicios solicitados en tanto no se había logrado demostrar la ilicitud del acto cuestionado. 2º) Que, contra ese pronunciamiento, únicamente el actor interpuso recurso de apelación a fs. 175, que fue concedido libremente a fs. 176. Puestos los autos en la Oficina (fs. 178), presentó su memorial a fs. 179/180vta., que fue contestado a fs. 182/187vta. Sostiene que los fundamentos del juez de grado referidos a que habían existido ?graves fallas en el factor profesional...? resultaban antojadizos ya que ?...no sólo no encuentra respaldo alguno en las constancias administrativas ni en la causa penal en la que ...[fue]... sobreseído, sino que tampoco es argumentada siquiera mínimamente ... transformando así su decisión en arbitraria e injustificada...? (v. fs. 179vta., in fine, y 180, primer párrafo). En ese sentido, afirma que en la causa penal no se demostró su responsabilidad en los hechos ni se probó en sede administrativa que hubiera violado deberes y obligaciones esenciales exigibles a todo funcionario policial (v. fs. 180, tercer párrafo). Dice que el a quo se equivoca al considerar que su tarea sólo se debió centrar en realizar un examen de legalidad del acto tachado de nulo ?...ya que en el caso que nos ocupa, la medida involucrada resulta manifiestamente arbitraria?...e hizo notar que fue absuelto en el marco de la causa penal ?...y no se ha formulado ni probado falta administrativa alguna en el expte. labrado por la demandada...? (v. fs. 180, quinto párrafo). Tras reiterar sus dichos referidos a que no existieron graves faltas administrativas y de señalar que la sentencia apelada no explicó adecuadamente de qué manera se habría afectado el buen nombre de la institución policial, concluye que se debe dejar sin efecto lo decidido en la anterior instancia dado que la arbitrariedad de la clasificación ?... deviene más que evidente al observar que se me ha aplicado la máxima sanción administrativa por el sólo hecho de haber sido parte en un proceso penal...? (v. fs. 180vta.). 3º) Que a fin de resolver los planteos del apelante, corresponde, en forma preliminar, efectuar un breve relato de lo acontecido en sede administrativa: a) La Superintendencia de Asuntos Internos del Departamento de Investigaciones Administrativas de la Policía Federal Argentina emitió un informe para la Junta de Calificaciones en el que daba cuenta que se había labrado sumario administrativo nº 465-18- 000178/2008. Además, comunicó que el agente A., A.R. fue investigado en el marco de

la causa judicial Nº 29.413/08 ?Seccional 44 de la PFA y otros s/ privación ilegal de la libertad?, en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción Nº 30. En ese informe relató los hechos que dieron origen a dicha causa judicial y destacó que el cargo administrativo consistía en ?...[H]aber violado deberes comunes y obligaciones esenciales a todo funcionario con estado policial...? en virtud de los hechos que relata (v. fs. 89/89vta.). b) Posteriormente, el 6 de noviembre de 2008, la Junta de Calificaciones Nº 4 (orden 4/322), declaró al actor ?prescindible para el servicio efectivo?, en virtud de ?...haber participado en un grave hecho - concentrado en su propósito y acción-; más allá de lo señalado precedentemente, resulta evidente que lo acontecido agravó notoriamente el honor y el prestigio institucional, cuya defensa, conservación y acrecentamiento, constituye un deber común a todo policía, regulado por el artículo 8º, inciso c), de la ley 21.965...?. Y agregó que ?...el cuadro de situación expuesto demuestran graves fallas en el factor profesional, que ameritan sin alternativa alguna, una medida que lo aleje del servicio activo...? y ?...se le asigna la presente calificación, con prescindencia del resultado final de las causas (administrativas y judiciales) que se diligencie al respecto...? (v. legajo personal del actor Nº 189.886, agregado a la causa, y copia a fs. 83), temperamento que fue confirmado por el jefe de la Policía Federal Argentina (v. fs. 88). c) Contra ello, el actor interpuso recurso de reconsideración y solicitó ser reincorporado al servicio efectivo. Dicha presentación fue rechazada por la Junta de Calificaciones Nº 2 (v. fs. 90/91vta. y 92). d) A lo expuesto cabe agregar que el actor fue sobreseído en la causa penal Nº 3342 ?Rubio, Ariel Omar y otro s/ extorsión en concurso ideal? con privación ilegítima de la libertad agravada haber sido cometida por funcionario público en ejercicio de sus funciones? (v. fs. 2). 4º) Que, corresponde precisar que conforme doctrinas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de esta Cámara aplicables al caso, la apreciación de las Juntas de Calificaciones respecto de la aptitud del personal militar y fuerzas de seguridad para ascender, conservar el grado o pasar a situación de retiro comporta el ejercicio de una actividad discrecional y no corresponde a los jueces sustituir el criterio de dichos órganos. Sin embargo, ello no excluye el control judicial de los actos respectivos, y la consecuente declaración de nulidad en el caso de que aquéllos incurran en arbitrariedad o irrazonabilidad (Fallos: 261:12; 267:325; 303:559; 307:1821; entre otros. En el mismo sentido, esta Sala, in re, ?Rostagno, Alfredo Esteban c/ EN-Mº Interior-PFA- Dto 1866/83 s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg?, sent. de 7/8/12; ?Banegas, Mario Norberto c/ EN-Mº Defensa-Armada s/ daños y perjuicios?, sent. de 14/5/13; ?Bur, Diego Ernesto c/ EN-Mº Defensa-EMGE s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg?, sent. de 26/6/16, y ?Arce, Víctor Gustavo c/ EN-Mº Justicia y Derechos Humanos y otros s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg?, sent. del 5/12/17, entre otros). Asimismo, la Corte Suprema ha sostenido que la posibilidad de ser dado de baja, de no ser propuesto para ascender, de ser calificado como ?inepto para las funciones de su grado?, así como la permanencia en actividad, son consecuencias del ?estado policial? que impone deberes y otorga derechos conforme a las leyes y los reglamentos, al que el actor ingresó voluntariamente, lo que para él implicó la sujeción a un régimen especial y la aceptación de tales reglas (Fallos: 261:12; 267:325; 302:1584; 303:559; 307:1821; 311:1191; 320:147 y 335:2066, entre otros). Lo expuesto es consecuencia de que ello presupone el sometimiento de su personal a las normas que estructuran la institución de manera especial dentro del esquema de la administración pública, sobre la base de la disciplina y la subordinación jerárquica, ello así porque tal estado implica la sujeción al régimen de ascensos y retiros por el cual se confiere a los órganos específicos la capacidad de apreciar en cada caso concreto la aptitud, con suficiente autonomía funcional derivada, en última instancia, del principio cardinal de la separación de poderes (Fallos: 303:559). En idéntico sentido, se ha dicho que no es sólo la discrecionalidad del ámbito decisorio la que limita el ejercicio del control judicial, sino especialmente la división de poderes y el respeto mutuo de un órgano de gobierno a otro (confr. Sala III, ?Tavernelli, Julio Minervino c/ EN-Mº Interior- PFA y otro s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg?, sent. del 20/11/08). Por ello, se dijo que si bien es cierto que las atribuciones judiciales no pueden llegar al control de los jueces sobre cualquier sanción disciplinaria impuesta a los servidores del Estado, ya que es sin duda indispensable que el órgano administrativo cuente con una facultad de libre apreciación de las faltas, corresponde admitir la intervención de la justicia cuando se ciñe a investigar si, en la imposición de medidas de gravedad, se hizo uso ilegítimo o abusivo de las normas con arreglo a las cuales se deben ejercer las atribuciones otorgadas, conculcándose así derechos constitucionales del agente. Con ese alcance, ya tiene dicho el Alto Tribunal que el control de legalidad supone el de la debida aplicación por el órgano administrativo de las normas estatutarias, de manera que tanto la configuración como la clasificación de los hechos sean correctos y sus resoluciones se ajusten al texto legal. En definitiva, no es que dichos actos -aunque se los rotule de ?discrecionales?- estén eximidos del control judicial, sino que lo expuesto significa que el alcance del control es más limitado. 5º) Que, teniendo en cuenta ello, a los fines de decidir la cuestión objeto de autos, se debe recordar que el art. 114 de la ley 21.965 determina que ?cuando el hecho constituyere una infracción penal concurrente o independiente de los deberes de cada cargo, será juzgado disciplinariamente sin perjuicio de la actuación judicial en cuanto pueda haber afectado el orden disciplinario de la institución?. Y, a su vez, el art. 117 de esa ley prevé que ?... la absolución o sobreseimiento judicial recaídos en la causa que se le refiera y el perdón del particular damnificado, no eximirá la sanción, cuando corresponda, por infracción al régimen disciplinario policial?; mientras que el art. 528 del decreto 1866/83 establece: ?...[E]n la

investigación de faltas disciplinarias que surjan como consecuencia de un hecho que investigue la justicia ... se juzgará con independencia de la decisión de otras autoridades en aspectos que ellas competen?. Por último, cabe señalar que la Corte Suprema ha dicho, en consonancia con lo expuesto, que la resolución en sede penal no excluye el ejercicio de las facultades administrativas por las infracciones que pueda haber incurrido el agente (Fallos: 310:326 y 329:3235). 6º) Que es necesario señalar que los argumentos expuestos del agente A., se centraron únicamente en que la sentencia apelada no se tuvo en cuenta su absolución en sede penal y en que la clasificación fue arbitraria; quejas que no resultan suficientes para dejar sin efecto la decisión de la Junta de Calificaciones en tanto no invoca la existencia de vicios de procedimiento ni explica adecuadamente cuál fue la arbitrariedad en el acto administrativo. En efecto, se debe señalar que tanto de las constancias del sub lite como de las actuaciones administrativas no se desprende que la actuación llevada a cabo por la Junta de Calificaciones N° 4 del año 2008 haya sido ilegítima o arbitraria. En este punto, cabe advertir que el agente no fue declarado ¿prescindible para el servicio efectivo? solamente como consecuencia de la investigación penal, sino en el marco de un procedimiento previsto para la calificación de aptitud del personal, que implicó una evaluación técnica de distintos factores que hacen a su idoneidad para permanecer en el servicio. Se desprende de autos que, para así decidir, la Junta de Calificaciones tuvo en cuenta el informe efectuado por la Superintendencia de Asuntos Internos del Departamento de Investigaciones Administrativas de la Policía Federal Argentina (v. fs. 89/89vta.), del que surgen la imputación en el sumario administrativo N° 465-18-000178/2008 como así también la investigación en sede penal. En tales condiciones, la decisión del órgano especializado para evaluar al personal policial se basó en la calificación que le otorgó a la situación que involucraba al policía. En concreto, entendió que su comportamiento afectaba notoriamente el honor y prestigio institucional, cuya defensa y acrecentamiento es un deber común a todo policía, así como que el cuadro de situación demostraba graves fallas en el factor profesional que justificaban su alejamiento del servicio. Tales conclusiones encuentran apoyo en las constancias de las actuaciones administrativas y el juicio de valor no se aprecia irrazonable ni arbitrario en tal grado que determine su invalidez. Por lo demás, la absolución en sede penal del agente - argumento invocado por el actor- no es suficiente para desvirtuar la decisión en cuanto consideró que aquél había incumplido sus deberes de confiabilidad y transparencia; máxime cuando, por un lado, el propio ordenamiento contempla la independencia de los órdenes penal y administrativo para evaluar las faltas de personal (v. cons. 5º) y, por el otro, la propia Junta de Calificaciones aclaró que se decidía de esa forma más allá de la solución final a que se arribara tanto en el sumario administrativo como en sede penal. Por ello, las restantes alegaciones del apelante no bastan para descalificar la sentencia de grado en cuanto rechazó el pedido de nulidad del acto cuestionado; ello es así, atento a que se limitó a formular manifestaciones generales sobre la arbitrariedad de la clasificación sin explicar en forma concreta y circunstanciada, ni mucho menos acreditar con el rigor que se requiere para declarar la nulidad de un acto administrativo que goza de presunción de legitimidad, cuáles serían los defectos graves que lo afectaban. En definitiva, toda vez que los agravios del actor se limitaron a reiterar argumentos ya expuestos en la anterior instancia sin aportar nuevos fundamentos que logren conmover lo decidido por la sentencia de grado, corresponde rechazar el recurso de fs. 175 y, en consecuencia, confirmar la decisión apelada. Por ello, voto y propongo al acuerdo: rechazar el recurso del actor y confirmar la sentencia en todo cuanto fue materia de agravios. Con costas (art. 68 del CPCCN). Los señores jueces de Cámara Marcelo Daniel Duffy y Jorge Eduardo Morán adhirieron al voto precedente. En virtud del resultado que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: rechazar el recurso de apelación del actor y confirmar la sentencia en todo cuanto fue materia de agravios. Con costas (art. 68 del CPCCN). Regístrese, notifíquese y devuélvase. MARCELO DANIEL DUFFY JUEZ DE CAMARA JORGE EDUARDO MORÁN JUEZ DE CAMARA ROGELIO W. VINCENTI JUEZ DE CAMARA Correlaciones: Rodríguez, Luis Gilberto c/EN-EMGE s/personal militar y civil de las FFAA y de Seg. - Cám. Cont. Adm. Fed - SALA I - 07/02/2017 - Cita digital IUSJU015166E 025807E