000062/2021

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los doce días del mes de marzo del año dos mil veintiuno, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de su titular, Dra. María Fernanda Zanatta, y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"A., C. A. c/ Provincia del Chubut s/ Amparo"**, **expte. nro. 62/2021**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia nro. 1 (expte. nro. 429/2020), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial, correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dra. María Fernanda Zanatta.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento este pleito con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la parte actora mediante ID 227731 contra la Sentencia Definitiva N° 07, que rechazó la acción de amparo instaurada por el Sr. C. A. A. contra la Provincia de Chubut y le impuso las costas.

Estructuralmente los agravios del accionante se centran en que la resolución en debate agravia

sobremanera su situación real, dado que esta afecta su vida, y la de su grupo familiar con todo lo que ello implica.

Dijo que la resolución recurrida resulta arbitraria por lo tanto adolece de vicios que la tornan nula de nulidad absoluta al no meritar la prueba y argumento de defensa que fundó el recurso de amparo oportunamente concedido.

Esgrimió que no pone en tela de juicio el poder sancionador del Poder Ejecutivo en cuanto a competencia y facultades, sino que pone de resalto el ejercicio arbitrario de dichas facultades, obviando y no respetando el debido proceso, al desconocer que existe identidad de objeto y sujetos (HURTO — A. C. A.), entre lo ventilado en la causa penal y lo que dio origen a la apertura del sumario administrativo en el que se lo sancionó.

Dijo que en virtud de ello se requería el doble conforme y debido proceso en la instancia penal.

Señaló que desde el inicio insistió en su inocencia, desconociendo el actuar delictivo de su compañero de trabajo, por lo que no se le puede atribuir ningún tipo de responsabilidad por el accionar ilegal e ilegitimo llevado adelante por el mismo.

Refirió que conforme fs. 250 del sumario administrativo 481/ 2010 la asesora letrada de la policía de la Provincia del Chubut, Dra. M. P. indicó al iniciar su dictamen: "que el presente se inicia con denuncia penal de los ciudadanos O. L. y G. E. manifestando que le fueron sustraídos sus teléfono...", para señalar luego que en la causa penal se resolvió su inocencia, y aducir en consecuencia que no

corresponde en sede administrativa aplicarse sanción alguna fundada en este hecho que se investigó y que dio origen, en tanto le asiste el principio constitucional de inocencia.

A su vez dijo indicó que el dictamen N° 106/2018 A.L.U.R.C.R suscripto por la abogada K. L. obrante a fs. 246 del Expte. 481/2019 también sostiene que los presentes actuados se inician como consecuencia de denuncias penales efectuadas por los ciudadanos L. O. y E. G..... Que por dicho hecho se labro caso 89070 por el delito de "HURTO", para afirmar conforme ello que en ambos dictámenes legales, sea de las Dras. K. L. como M. P., se sostiene que el sumario administrativo se inicia única y exclusivamente en referencia al delito de hurto, del cual resultó inocente, dado que no tuvo participación alguna.

Dijo que a partir de ello, no podía sostenerse razonablemente o aplicarse sanción administrativa por un hecho que si bien ocurrió, no lo tuvo como autor o participe conforme lo ha resulto la Cámara Penal de Comodoro Rivadavia.

Advirtió que lo manifestado, en cuanto al origen del sumario administrativo en el hecho del hurto, se condice con lo expuesto en el Acta de Imputación Administrativa obrante a fs. 278 en su parte titulada “Hecho que se le atribuye administrativamente”.

Afirmó que no puedo asumir ningún tipo de responsabilidad por un hecho que no cometió, y por ello a su entender es totalmente procedente determinar la nulidad del decreto y los actos administrativos atacados, en tanto se fundan en un hecho que dio origen

a una causa penal sobre el cual la justicia se expidió ratificando su estado de inocencia.

Mediante transcripción jurisprudencial, en apoyo de su argumento, sostuvo que cuando el juez penal afirma en su sentencia que el mismo hecho sobre el cual recae la sanción disciplinaria, no se cometió: no fue realizado por el imputado, es obligación de la Administración la no aplicación de sanción disciplinaria alguna.

Señaló a continuación que la arbitrariedad de la sentencia radica también en la consideración del fallo Centeno que fuera traído a colación por el Dr. J., lo que –a su parecer- no resiste el menor análisis por tratarse de un antecedente judicial, donde el mencionado Centeno admite haber participado en un hecho delictivo, refiriendo encontrarse próximo a efectuar una "probation" beneficio que se concede a quien está siendo procesado de algún delito y puede evitar la prisión.

Aclaró, no obstante, que si resulta aplicable en cuanto a que no se discute la facultad de la administración, como bien se dice en el fallo, sino el control de legitimidad o razonabilidad, en tanto el decreto 486/20 es ilegitimo y arbitrario, dado que se funda y surge de las actuación del sumario 481/2019 según acta de imputación administrativa obrante de fs. 178 a fs. 180 vta. en la que "la responsabilidad administrativa" que se atribuye, es por el hurto del cual resultó inocente, por no haber sido autor o participe conforme la sentencia de la Cámara Penal protocolizada bajo el N° 20 del año 2020.

Aseveró que lo expuesto, pone en relevancia que la decisión administrativa (Decreto 486/ 20) fue anticipada en tanto se funda íntegramente en el delito de hurto, violándose el doble conforme de raigambre constitucional del cual gozaba en carácter de imputado.

En consecuencia afirmó que el efecto de la sentencia absolutoria, es privar de toda legitimidad o razonabilidad al Decreto 480/ 20.

Seguidamente achacó arbitrariedad en la apreciación del juez, aduciendo que se vio involucrado en un hecho del cual no tuvo participación alguna y por el cual fue absuelto, y que de ninguna manera puede afectar la ley de ética pública.

Dijo que por el solo hecho de haber estado en el lugar del hecho, la jueza valora erróneamente las circunstancias atribuyéndole responsabilidad en la afectación del nombre de la institución y de los valores que enarbola.

Advirtió (haciendo mención a la gravedad del hecho), que al tomar contacto con el expediente N° 481/2019, no se advierte la existencia a fs. 250 de la disposición del acto administrativo por el cual el Sr. Jefe de Policía dispone su destitución, dijo que atacó además del decreto 486/20, el acto administrativo del jefe de policial por ser mencionado este en los considerando del mencionado decreto, pero que pudo tomar contacto con el expediente administrativo luego de que fuera agregado el original por el Dr. J. a instancia de su pedido como prueba "DOCUMENTAL EN PODER DE LA CONTRAPARTE".

Explicó que a fs. 250 solo consta el dictamen N° 823/2019 A.A.L de fecha 5 de septiembre de 2019 de la

Dra. M. P. del área asesoría letrada de la policía de la provincia del Chubut.

En razón de ello, afirmó que se advierte la flagrante nulidad de que adolece el decreto 486/2020 en los términos del art. 63 de la ley XIX N °8, agregando que se trata de una nulidad de carácter absoluta en los términos de la ley I N° 188 Artículo 33.

Conforme lo dicho hasta aquí, afirmó que la presente acción de amparo, resulta totalmente procedente en todos sus términos debiéndose acoger todas las pretensiones deducidas en el mismo.

Solicitó se tome vista sobre el expediente administrativo donde no constan o surge la disposición de destitución del jefe de policía, requisito esencial para que sea válido el decreto del poder ejecutivo, Expediente N° 481/2019 división asuntos internos (CR) s / Investigación presunta infracción art. 29 inc. 12 D.R.V. P ocurrido en jurisdicción subcomisaria P. P. Com. Riv. Año 2018), cuerpo I y Cuerpo II.

Concluyó que no puede aducir el juez a quo de primera instancia que no se probó la arbitrariedad del decreto, como así tampoco que no se aprecia que el sumario administrativo llevado a cabo por el Tribunal Policial haya cometido errores que sean susceptibles de nulidad, ya que fue puesto en conocimiento del a quo, quien omitió referirse a ello y soslaya prueba fundamental que acreditaba la arbitrariedad del decreto.

Fundó en derecho. Efectuó reserva del caso federal.

Mediante ID 234751 la accionada respondió el agravio vertido por la actora recurrente aduciendo que la inteligencia aplicada consiste en retomar la

influencia de la absolución judicial “por el beneficio de la duda” sobre el proceso disciplinario.

Refirió que confunde la contraria la diferencia entre un hecho que no se cometió y no fue realizado por el imputado, con el beneficio de la duda, y ninguna de estas situaciones se dan en el caso. Señaló que el hecho de hurto existió y tal existencia surge indubitada, toda vez que el teléfono sustraído al momento de golpear a un ciudadano y revisar su auto aparece en la patrulla policial de la Comisaría M.

Afirmó que la duda radica en cuál de los dos policías o si ambos sustrajeron el celular.

Alegó que resulta claro que la actuación de ambos agentes es contraria a lo esperable en materia de seguridad pública.

Sostuvo que del expediente penal y de la declaración de los testigos en juicio surge que se produjo una vulneración inaceptable al trato del ciudadano, efectuando consideraciones al respecto.

Aclaró que no se trata de la duplicación de un proceso penal, sino su conducta en relación a los hechos acontecidos.

Señaló que la expresión de agravios no constituye una crítica concreta y razonada, y pretende una doble instancia de revisión plena, buscando un nuevo criterio que acompañe la mera disconformidad con la valoración del a quo.

Concluyó que la imputación administrativa, el Decreto del Ejecutivo y la sentencia se encuentran bien fundadas, y deben ser confirmados.

En el presente caso, en apretada síntesis, diré que mediante ID 56838 el Sr. C. A. A., promovió acción

de amparo en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional y art. 54 de la Constitución de la Provincia del Chubut, y Ley V Nro. 84 del Digesto Jurídico Provincial - antes ley 4572, contra la Provincia del Chubut, con el objeto de que se decrete la nulidad del Decreto N° 486/2020 de fecha 11 de junio de 2020 y la decisión del Jefe de Policía, en el sumario administrativo caratulado: "División Asuntos Internos (CR) S/ Inv. Pta. Infraccion art. 29 inc. 12 R.D.P.V hecho ocurrido jurisdicción Sub Comisaría P. P. - Com - Riv. - 2018", por afectar derechos constitucionales elementales como el principio de inocencia y el doble conforme.

Afirmó que las disposiciones administrativas atacadas como así también el proceso administrativo en el cual fueron dictadas, afectan derechos y garantías constitucionales, tales como el derecho de trabajar, de defensa en juicio, al honor, de presunción de inocencia, de igualdad ante la ley, de propiedad, el principio de legalidad y el debido proceso legal, consagrados en los artículos 14; 14 bis; 16; 17; 18 y 19 de la Constitución Nacional, en los Tratados Internacionales incorporados a nuestro ordenamiento jurídico -que cuentan con jerarquía constitucional a tenor de lo dispuesto en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional- y en los artículos 9; 10; 18 inciso 3; 4; 19; 20; 21; 22; 23; 24; 43; 44; y 46 de la Constitución de la Provincia del Chubut.

Asimismo, solicitó se dicte medida cautelar que disponga la inmediata suspensión de los efectos de Decreto N° 486/2020, de fecha 11 de junio de 2020, en lo que aquí se ataca, en atención a su manifiesta

ilegitimidad y arbitrariedad, y en consecuencia, se restablezca el estado policial con todos los derechos inherentes al mismo, hasta tanto adquiera firmeza la sentencia 4046/2019 con fecha 1 de noviembre de 2019 en trámite bajo Carpeta Judicial N° 10380 caratulada: "C. D. G. M. S/INV. HURTO" la cual se encuentra recurrida ante la Cámara Penal de Comodoro Rivadavia.-

Se expidió respecto de la competencia. Fundó la legitimación pasiva.

Al relatar los hechos dijo que empezó a prestar servicio en la Institución policial con fecha 15 de enero de 1998 en esta ciudad, desempeñando funciones en distintas dependencias policiales. Refirió que con fecha 1 de abril de 2018 se produjo el hecho por el cual se da inicio a las actuaciones administrativas, hoy cuestionadas, señalando que al momento del hecho revestía el cargo de Sargento Primero del escalafón policial. Dijo que producto del referido incidente se dio apertura al sumario administrativo por un lado y por otro se realizó una denuncia penal que dio origen al legajo fiscal (NUF) 89.070 Comodoro Con carpeta judicial N° 10380 (NIC) caratulada "C. D. G. M. s Inv. Hurto".

Agregó que en primera instancia judicial se dictó Sentencia N° 4046/2019 con fecha 1 de noviembre de 2019, la cual fue recurrida no encontrándose firme a la fecha de interposición de la demanda no estando firme, por lo que falta concretarse el derecho constitucional al Doble conforme (art. 75 inc 22 de la constitución nacional, art 8 inc. h) del Pacto de San José de Costa Rica. En cuanto al proceso sumarial administrativo, estando en curso, manifiesta que se levanta disponibilidad mediante resolución N° 608/2018, retomando sus tareas normales y

habituales, hasta que el día 2 de marzo 2020, donde se produjo un siniestro laboral, donde resultó gravemente herido con arma de fuego, ingresando una bala en su mano izquierda, agrega que se encuentra con tratamiento psiquiátrico.

Sostuvo que la arbitraria e ilegal decisión del Poder Ejecutivo mediante Decreto N° 486/2020, lo coloca en total estado de desamparo, vulnerabilidad, precariedad y exclusión social, que se agrava debido a que se encuentra en tratamiento psicológico y medicado debido al accidente laboral, ocurrido en ocasión de estar prestando servicio.

Efectuó extensas consideraciones respecto a la procedencia del amparo.

Argumentó respecto a la medida cautelar pretendida. Fundó en derecho y ofreció prueba.

Declarada que fuera la procedencia formal de la acción de amparo y corrido el pertinente traslado mediante SI 45/20 la accionada, Provincia de Chubut, contestó la demanda mediante ID 80503 solicitando su rechazo con costas.

Desconoció los hechos, y la documental y brindó sus argumentos a fin de que se resuelva el rechazo de la acción de amparo.

Sostuvo la inexistencia de un acto manifiestamente arbitrario o ilegítimo del Ejecutivo Provincial que afecte garantías constitucionales del actor, aduciendo que la acción se dirige contra un decreto del poder Ejecutivo en el ejercicio de facultades propias, como consecuencia de un extenso sumario por una grave falta laboral del actor.

Agregó que el decreto no posee ningún vicio intrínseco ni extrínseco, que se ha respetado las formas y claramente es legítimo al emanar de la máxima autoridad de la Administración Pública, electo por el voto popular.

Invocó el precedente "C." alegando que recientemente el Superior Tribunal de Justicia delimitó claramente la interacción entre los procesos judiciales y los procesos Administrativos.

Fundó en derecho.

Producida que fuera la prueba se dictó sentencia en los términos referenciados.

ANALISIS

La doctrina sostiene que es inatendible el recurso que no traspasa los límites de la exhibición de una subjetividad, sin convencer de la arbitrariedad o el absurdo de la labor axiológica desarrollada por los jueces de grado al apreciar la prueba.

Es que no basta oponer al criterio del tribunal sentenciante la propia apreciación personal sobre el mérito de los elementos de juicio allegados al proceso, máxime si el juzgador puede preferir uno sobre otros descartando aquellos que no son conducentes pues hace a sus facultades privativas de apreciación" (Augusto Mario Morello, Prueba, incongruencia, defensa en juicio, Abeledo Perrot, pág. 131, Ed. 1977)."

Por lo que considero la insuficiencia técnica del recurso, donde reitera los argumentos ya volcados en el curso del pleito, y la afectación de ello en su vida personal, una valoración subjetiva contra la sentencia de grado que deviene inadmisible; sin perjuicio de lo cual aun este reconocimiento, que no reúne los

requisitos establecidos en el art. 268 del código ritual (art.269 DJ), en merito a que este cuerpo que integro ha mantenido un criterio de admisibilidad amplio y que conforme ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “M. de V., V. E c/Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos”26-06-1991, “incurre en un injustificado rigor formal incompatible con el derecho de defensa, la resolución que declaró desierto el recurso, basado en la omisión de una critica concreta y razonada, si el escrito contiene argumentos mínimos sobre el tema que pretende someter a conocimiento de la Alzada”(autos S. E. del g. B.A. c/Muncipalidad de Gral. Sarmiento” CS2010-08-24 DJ rev. año XXVI-nro. 52-29-12-2010).

Resulta claro de la lectura del fallo que la inferior delimitó cual fue el alcance de la investigación administrativa; que no se trato de la aplicación o no de una norma, como pretendió el amparista; sino de una conducta reprochable como fue la sustracción de celulares a jóvenes en una acción incompatible con el servicio de seguridad de debe prestarse a la comunidad.

No encuentro en el memorial algún elemento que lleve a considerar que se trató de otra situación, además que se valoró lo actuado en el sumario administrativo iniciado por la jefatura de policía, expte. nro. 481/2019, en que el accionante contó con defensor, que dio por resultado la cesantía (dto. pcial.48/20) con fecha 11 junio de 2020.

En oportunidad de esta instancia se agregó la sentencia penal por la cual se absolvió por la duda al sr. C. A. A.

En la instancia de grado se considero la situación planteada que al momento de la decisión administrativa de cesantía la sentencia penal de primera instancia no estaba firme. Con lo cual no he de admitir la postura del apelante sobre omisión alguna en la valoración de la prueba.

Mucho menos el antecedente invocado del STJ que fue seguido por la inferior tornándose en una mera subjetividad con el resultado del pleito su memorial

Las sanciones administrativas se instituyen como de jurisdicción local porque sancionan antijuridicidades que se refieren a bienes jurídicos de contenido distinto al que custodian las figuras delictivas del Código Penal o las faltas de índole contravencional.

Esto impone reconocer que son siempre los contenidos de los bienes jurídicos amparados los que establecen las diferencias entre las figuras delictivas del derecho penal, y las faltas del derecho disciplinario. Como fuera reconocido en la instancia de grado.

Se mantuvo reiteradamente en este Tribunal, el criterio como consecuencia de lo dicho precedentemente que como principio general, la sanción disciplinaria puede aplicarse en cualquier momento sin esperar la decisión penal, cuando hubiere suficientes elementos de juicio para la determinación de la responsabilidad disciplinaria. Tal y como ocurrió en el caso.

Incluso, la absolución judicial, la prescripción del delito o el perdón del particular damnificado, no eximen la aplicación de la sanción disciplinaria, salvo el supuesto excepcional en que el juez penal, afirme en su sentencia que el mismo hecho sobre el cual recae la sanción disciplinaria, no se cometió o no fue realizado por el imputado, circunstancia en la que es obligación de la Administración dejar sin efecto la medida aplicada. El fundamento de la prejudicialidad penal radica en que la verdad real siempre debe ser una sola, razón por la cual lo resuelto administrativamente como pasible de sanción disciplinaria debe ser coherente con lo resuelto en sede criminal, en resguardo de elementales principios de lógica jurídica.

El hecho de haber estado sometido a un proceso penal que culminó con una absolución fundada exclusivamente en la duda, pero nada aclara puntualmente sobre la autoría del hurto y tampoco sobre el trato dado a los jóvenes en esa oportunidad inconducta reprochada en ámbito administrativo, no neutraliza la falta de un comportamiento que, aunque no generó responsabilidad penal, resulta impropia e incompatible con la dignidad y el deber de ejemplaridad en el cumplimiento de la función policial, que exigido al agente y en general esperado de la policía y quienes prestan sus servicio.

En el contexto así descripto, la absolución penal carece de entidad para revertir la sanción administrativa.

Es reiterado el criterio que “los hechos atribuidos a un agente de la Administración Pública, han de ser juzgados y apreciados desde el punto de vista administrativo, independientemente del juzgamiento y

apreciación que de los mismos hechos puede hacerse en sede penal. Tanto es así que, de llegarse a una doble sanción -administrativa y penal- no se estaría violando la regla fundamental del "non bis in idem". La sanción disciplinaria no excluye la penal, ni ésta a aquella pues tutelan órdenes distintos y persiguen finalidades diferentes (Fallo: 67199200 - Suprema Corte de Justicia - Circunscripción: 1 - Mendoza - 1967/06/15-Citar: elDial.com - MZF63).

No encuentro que la sentencia venida en crisis haya transgredido principios constitucionalmente protegidos, se ha dicho sobre el nom bis in idem.

Sobre el particular la doctrina ha entendido que: "… cuando el incumplimiento de ciertos deberes funcionales es castigado penalmente —por ejemplo, el deber de no recibir dádivas por el desempeño de la función— sólo instrumentalmente se está protegiendo el bien jurídico involucrado en el buen funcionamiento de la Administración Pública, pues el objetivo esencial perseguido, el fin último, lejos de agotarse en esa protección la trasciende en tanto él radica primordialmente, en la afirmación del significado ético-social del valor honestidad de los agentes públicos".

Ese fin, esa télesis profunda de la legislación penal no se confunde así, con el fin específico de la represión disciplinaria y no vacía, por ende, de contenido propio a ésta, que conserva de ese modo en el bien jurídico concreto del buen funcionamiento administrativo, su particular sentido.

Las causas de la sanción represiva son entonces diferentes en los dos casos y esta circunstancia será, por consiguiente, la que permitirá sortear en la

relación represiva interdisciplinaria, el principio del nom bis Idem.

No existe, obstáculo para imponer por los mismos hechos, sanciones disciplinarías y penales, pues ambas clases de reproche se basan en causas y responden a fines distintos.

La sanción disciplinaría tiene su causa en la relación de función o empleo que se cumple o se ha cumplido y agota su sentido en la protección del interés público secundario involucrado en el buen funcionamiento de la Administración; la sanción penal, en cambio, se basa en la potestad de imperio del Estado y persigue un fin que trasciende la mera protección del bien jurídico singular afectado.

Cuando la ley que el personal no puede ser sancionado más de una vez por la misma causa, sólo tiene un alcance estrictamente disciplinario e impide, por ello, la doble sanción de esa índole, pero no obsta a la concurrente sanción penal y disciplinaría.

"Cabe dejar la inquietud de si, en estos casos, como cuando la sanción deriva, por imposición normativa, de condenas penales, no se trata, en rigor, de actuar una potestad administrativa, en el sentido de que, en ellos, el poder disciplinario se ejerce no sólo en el interés público secundario de la organización, sino en razón del interés público primario manifestado, en la especie, a través de la represión penal" ("Derecho Administrativo Acto administrativo procedimiento administrativo". Julio Comadira – 2da. edición Lexis Nexis Abeledo Perrot).

Las costas la impongo al recurrente vencido conforme el principio general de la derrota (art.69 CP),

en cuanto a los honorarios de los profesionales actuantes los difiero para el momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Propongo

1.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por señor. C. A. A. y confirmar la sentencia venida en crisis.

2.- Costas de la Alzada al apelante vencido, diferir la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en este estadio al momento del Acuerdo.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusiera la parte actora (ID 227731). Corrido el traslado de rigor, fue contestado en tiempo oportuno por la accionada (ID 234751).

I. Antecedentes

En breve síntesis, diré que el Sr. C. A. A. promovió formal acción de amparo en los término del artículo 43 de la Constitución Nacional, artículo 54 de la Constitución de la Provincia del Chubut y Ley V N° 84 del Digesto Jurídico provincial contra el Poder Ejecutivo de la Provincia del Chubut y/o contra el Ministerio de Seguridad y/o contra la Policía de la Provincia, en virtud del Decreto N° 486/20 por el cual se lo destituyera de la institución policial en grado de cesantía, en tanto dicha disposición policial como el proceso administrativo en el que fuera dictado afectan derechos y garantías constitucionales, los que detalló. Solicitó además el dictado de medida cautelar que disponga la inmediata suspensión del citado Decreto

de fecha 11 de junio de 2020 hasta tanto adquiera firmeza la sentencia dictada en sede penal y asimismo, se lo restablezca en su estado policial con todos los derechos inherentes al mismo. Relató hechos. Dijo de la procedencia de la vía elegida. Ofreció prueba. Reservó el caso federal. Declarada que fuera la admisibilidad de la acción impetrada, se corrió traslado a la demandada. En tiempo oportuno se presentó ésta última a contestar la acción que fuera incoada en su contra. Cumplió el imperativo procesal negando hechos. Ofreció prueba. Solicitó el rechazo de la demanda.

En la sentencia dictada en la instancia de grado, luego de fundar acabadamente en derecho su conclusión, rechazó la señora magistrada la acción de amparo instaurada por el Sr. C. A. A. contra la Provincia de Chubut. Impuso las costas a la actora vencida. El decisorio motivó el recurso de apelación que interpuso el accionante.

II. Análisis de los agravios. Solución

Adentrándome entonces en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, suelo reiterar en mis votos que, tal como lo tiene dicho nuestro máximo tribunal, “los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191)”.

Anticipo asimismo que, atendiendo al detallado relato que comprende tanto la plataforma fáctica del

caso como los principales argumentos que componen la queja del apelante y que son desarrollados tanto en el marco de la sentencia de grado como en el voto de la señora camarista que me ha precedido en el orden de votación, me eximiré de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo sólo dilatarían la extensión de mi juzgamiento, atendiendo a los principios de celeridad y economía procesal.

Aclarado lo anterior y ya en la solución, advirtiendo el tenor del escrito por el que se pretende la impugnación de la norma individual (ID 227731), surge evidente que procede, en primer lugar, analizar la entidad de los agravios que lo componen a tenor de la letra del artículo 268 del Código Procesal Civil y Comercial (texto según Ley XIII N° 5) el que dispone que: "El escrito de expresión de agravios debe contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas…"

Que tal exigencia en relación con el contenido de la impugnación del fallo venido en apelación no es caprichosa o importa un simple formalismo sino que "requiere un análisis serio que demuestre, de manera apropiada, que aquél es erróneo o contrario a derecho, y a tal fin se debe indicar las deficiencias atribuidas al fallo" (conf. Fassi Yáñez, "Código Procesal Civil y Comercial", t. 2, p. 483; Cámara Apel. Civ. Com. Fed., Sala II, causa 7628/99 del 26-4-00).

Agrego desde esta óptica, que la doctrina entiende que "el ataque en la expresión de agravios va a variar si se pretende ir por vía de apelación o por vía de nulidad. En la vía de apelación (impugnación por errores *in iudicando*), la fundamentación del memorial trata uno

de dos temas o ambos: o demuestra que la fijación de los hechos ha sido errada (tanto porque la elaboración de la consideración probatoria es falsa, porque es incompleta, porque se han omitido considerar medios esenciales, etc.) o que la subsunción jurídica es incorrecta (ya sea porque no son de aplicación las normas previstas o el alcance es distinto, etc.)" (ver Falcón E, t. II, pág. 424, ed. Abeledo- Perrot-988).

Ello, sin dejar de señalar que las simples manifestaciones y disconformidades de la apelante no constituyen una crítica concreta y razonada de la sentencia, sino un mero disenso respecto de su propia posición, que considera aquella debe seguirse. Destaco que la apelación no es un nuevo juicio, sino que implica la revisión de la sentencia impugnada, con las limitaciones que ello impone, en resguardo del principio *tantum devolutum quantum appellatum.*

No debe olvidar la apelante que, a los fines del recurso de apelación, "criticar" no es lo mismo que "disentir". Por más que se pretenda argumentar que se formulará una crítica concreta y razonada de el fallo, tal simple manifestación no basta para conmover a la Alzada "pues una auténtica apelación debe hacer notorio el defecto de la sentencia apelada, mostrando desajuste entre el discurso desarrollado y los presupuestos que le sirven de sustento, sin que ello se cumpla enunciando simplemente desacuerdos u opiniones diversas de aquellas que expuso el juzgador" (CNCiv., Sala B, 13/2/03, LL, 2002-D-239, y DJ, 2002-2-744)

De la lectura del memorial es dable advertir, en principio, que se evidencia una palmaria repetición de los argumentos que fueran expuestos al momento de

promover la acción de amparo (ID 56838). He dicho párrafos antes que esta instancia no representa un nuevo proceso, por tanto nada tiene la actora que volver a repetir en lo argumental cuando ya lo ha hecho ante el juez de grado y ha sido ello objeto de valoración y análisis por parte de éste último. Ello atenta en forma manifiesta contra los requisitos del citado artículo 268 del código de rito y podría bien dar lugar a la deserción del recurso. "Es procedente la declaración de deserción del recurso de apelación en tanto la expresión de agravios remite a alegaciones ya expuestas en la anterior instancia y que han merecido tratamiento por el a quo, ya que tal actitud procesal deja incólumnes los argumentos dirimentes vertidos como fundamentos de la sentencia" (CCivCom, 2° Nom. Córdoba, 29/8/02, RepLL, 2003-1806, n° 127, y LLC, 2003-1459, 598-S; CNCiv, Sala F, 12/2/99, LL, 1999-D-824, n° 25).

En idéntica situación a la presente el Superior Tribunal de Justicia de nuestra Provincia sostuvo "... el orden procesal exige que la expresión de agravios deba contener una crítica razonada y concreta del fallo (art. 268 CPCCCh), y la no satisfacción de ello, conduce a su deserción (art. 269 CPCCCh). De ello se infiere que el contenido de la impugnación se determina en esa expresión, y su límite externo lo precisa el recurrente, se trata, por lo tanto, del acatamiento de normas expresas que rigen tanto para el órgano jurisdiccional como para las partes. El incumplimiento de los requisitos que debe contener el memorial lo convierte en deficiente o incompleto, como ocurre en la especie, y entonces no puede evitarse la declaración de la deserción del recurso, pues la norma contiene un mandato

imperativo que no requiere petición de parte ni admite excepciones, todo ello acorde con la perentoriedad de los plazos procesales". (SD 51/92, en SD 15/95 STJ) (autos "M., R. y otro c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/recurso contencioso Administrativo", expte. 17.643, Sentencia nro. 12-2001).

Ahora bien, aún con lo que he resaltado hasta aquí, entiendo que la cuestión debe ser resuelta en el marco del aseguramiento del derecho de defensa; es decir, con base en un amplio criterio de admisión.

Lo expuesto, toda vez que también nuestro Superior Tribunal de Justicia tiene dicho que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (cf. autos "G. vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, Nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/ M. s/ diferencias salariales", del 23-0301, SAIJ01150056, entre otros).

Entonces, dejando a salvo mi postura en relación con el tema, entiendo que tal criterio de admisión, amplio, no debe ser llevado al extremo que implique su aplicación lisa y llana en todos los casos, sin importar como haya sido interpuesta la apelación, ello dado que los requisitos impuestos por el código procesal en orden a su procedencia también conforman el sagrado derecho de defensa, que a veces parece ser valorado únicamente desde la perspectiva del apelante, más no desde la del apelado.

No dejo de tener presente, más allá de lo expresado, que existen circunstancias que admiten la

flexibilización en la admisión del recurso, en la recepción de aquél criterio amplio, y siempre que aquellas se presenten debe procurarse su tratamiento -tal la doctrina sentada por nuestro máximo Tribunal provincial-, razón por la que me abocaré al mismo, claro está en la extensión que entiendo resulta pertinente con base en lo que he dicho hasta aquí.

Entonces, y sin perjuicio de las reiteraciones efectuadas por el recurrente, se evidencia de la presentación ante esta Alzada que el eje central de la queja transita el meridiano de lo resuelto en la sentencia impugnada en relación con aquello que fuera decidido en el proceso penal que fuera promovido en virtud de los hechos denunciados, y en lo que aquél resultara finalmente absuelto.

A esa hora, pongo de resalto que tal como surge de la sentencia dictada en la causa penal, el apelante resultó efectivamente absuelto, más ha de tenerse en cuenta que la solución fue adoptada en virtud de la duda razonable prevista en los arts. 374, 382 y ss. del CPPCh y 28 del CP (ver fs. 229/229vta. del Legajo de Investigación Fiscal N° 89070 Carpeta Individual N° 10380, caratulado "C. D. G. M. s/ Inv. Hurto" de la Oficina Judicial de esta Circunscripción). Bien se colige del contenido del decisorio que los hechos denunciados existieron, más la duda con la que se justificó la decisión a la que allí se arribara se sustentó en como se sucedieron con exactitud los mismos.

Lo expresado resulta útil para arribara a una primera conclusión, y no es más que aquella realidad justificó la puesta en funcionamiento del mecanismo sancionador perteneciente a la órbita administrativa. A

no dudar que aquí se trata de la conducta cuestionable de un agente de policía, quien con su proceder debe constituir un ejemplo para el resto de los ciudadanos, y que se vio envuelto efectivamente en una circunstancia que en los hechos, como señalé, fue comprobada, independientemente del detalle de su participación, lo que impidió una condena, la que sí se hizo efectiva en la persona de su compañero, es decir del subalterno que lo acompañara en aquella oportunidad.

Por lo demás, y atendiendo al aspecto concreto del agravio fundamental, debe tenerse presente que las particularidades del Derecho Administrativo sancionador impiden la proyección del principio de legalidad penal en uno y otro aspecto: sin la colaboración reglamentaria es inimaginable la reserva legal sancionadora, y la tipificación de las infracciones y sanciones administrativas cumple una función y presenta una estructura completamente distinta a la penal.

Sin embargo, el principio de legalidad en materia de sanciones administrativas difiere del exigido en el ámbito punitivo penal, en la medida que no reviste la misma rigidez requerida en este último ámbito de actuación.

En este contexto, la Administración Pública no podrá apartarse de los hechos que en la sentencia penal se consideraron probados. Sin embargo, "si la Administración considera que los hechos son constitutivos de infracción administrativa –aun cuando no estuvieran tipificados penalmente- podrá llevar adelante el procedimiento administrativo sancionador y aplicar la correspondiente sanción administrativa" (CSJN, "Z.", Fallos 321:1848 (1998). Al no haberse

probado la existencia de infracción penal (contrabando) se lo sobreseyó respecto del delito, pero se le instruyó sumario y se le aplicó una sanción administrativa aduanera).

Ello así, porque existen circunstancias que si bien pueden resultar irrelevantes en la instancia penal pueden no serlo en sede administrativa en tanto se valoran desde distintas perspectivas y parámetros jurídicos, todo depende de las circunstancias del caso particular, y ello es lo que aquí ha sucedido, como bien se ocupara de dejarlo claro la señora juez de grado.

Por ello, "aun en el caso de absolución o sobreseimiento penal es factible la sanción administrativa, incluso, fundada en hechos directamente vinculados a los que dieron lugar a la absolución o sobreseimiento penal" (CNACAF, sala I, "Camino Tito", del 23/09/10, causa N° 184.433/02).

Es más, debe quedar claro que incluso una misma conducta material puede merecer dos sanciones diferentes, una administrativa y otra penal, ya que cada una de ellas tiene su propio régimen jurídico que determina los requisitos tipificantes y los remedios en cabeza del sancionado y la finalidad prevista por el legislador al establecerlas es diferente. Aún así, y a mayor abundamiento, "las responsabilidades de ambas jurisdicciones (penal y administrativa) son de naturaleza diferente y por ello no se configura la violación al art. 18CN" (CSJN "P.", Fallos 273:66 (1969).

Por lo expresado hasta aquí, juzgo ajustada a derecho la confirmación del fallo venido en apelación y así habré de proponerlo al Acuerdo.

Resta resolver la cuestión atinente a las costas de la Alzada, las que se imponen a la actora vencida por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios para el momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de compartir mis distinguidas colegas de Sala mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, y en consecuencia confirmar en todas sus partes el fallo venido en apelación.

2) Imponer las costas de la Alzada a la actora vencida por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh.).

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales para el momento del Acuerdo.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCC, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Zanatta no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora mediante escrito ID 227731 y, en consecuencia, confirmar la resolución en crisis en todo cuanto fuera materia de agravio.

2) Imponer las costas de esta instancia a la actora vencida.

3) Regular los honorarios del Dr. P. A. L., letrado patrocinante de la parte actora, por la labor cumplida en esta instancia, en la suma de pesos

equivalente al 25% de lo establecido en su favor en la resolución en crisis y los honorarios del Dr. I. J., letrado apoderado de la accionada, por la labor cumplida en esta instancia, en la suma de pesos equivalente al 30% de lo establecido en su favor en la resolución en crisis. En ambos casos más I.V.A. de corresponder.

4) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. 1 DEL AÑO 2021
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS “F”