



Provincia del Neuquén
2024

Número:

Referencia: EX-2022-01027246- -NEU-DYAL#SGSP - RECURSO - ADRIÁN HUMBERTO ORTIZ

VISTO:

El expediente electrónico EX-2022-01027246- -NEU-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **ADRIÁN HUMBERTO ORTIZ** interpuso recurso administrativo y los expedientes electrónicos asociados EX-2022-00233904- -NEU-POLICIA y EX-2022-00244859- -NEU-LYT#MSEG; y

CONSIDERANDO:

Que el 02 de junio del 2022 el señor Adrián Humberto Ortiz, con patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra el Decreto DECTO-2022-942-E-NEU-GPN, mediante el cual se dispuso la cesación de sus servicios para pasar a situación de retiro obligatorio por aplicación del artículo 14° inciso k) de la Ley 1131;

Que surge de los antecedentes la emisión de Actas de Juntas Médicas realizadas el 10 de mayo de 2021 y 14 de junio de 2021, mediante las que se dictaminó que el requirente no se encontraba en condiciones de aptitud para desarrollar las tareas correspondientes a su cuerpo y escalafón;

Que mediante Acta N° 08/21 del 19 de octubre de 2021 la Junta Extraordinaria de Calificaciones Policiales consideró al requirente inepto para las funciones policiales, recomendando su pase a retiro obligatorio;

Que el 08 de noviembre de 2021 se emitió la Resolución N° 1708/21 de la Jefatura de Policía mediante la que se solicitó al Poder Ejecutivo Provincial la cesación de los servicios del señor Ortiz para pasar a situación de retiro obligatorio con encuadre legal en el artículo 14° inciso k) de la Ley 1131, siendo notificado el 19 de noviembre de 2021;

Que el 30 de noviembre de 2021 el requirente interpuso recurso administrativo ante la Jefatura de Policía contra la Resolución mencionada;

Que previo Dictamen N° 1589/21 de la Asesoría Letrada General de Jefatura de Policía, fue rechazado por Resolución N° 060/22 del 24 de enero del 2022. Ello fue notificado el 01 de febrero de 2022;

Que el 14 de febrero de 2022, el requirente mediante letrado patrocinante, interpuso ante el Ministerio de Seguridad impugnación administrativa contra la Resolución N° 1708/21 de la Jefatura de Policía, a efectos de solicitar se dispusiera una nueva Junta Extraordinaria de Calificaciones mediante la que se prevea un cambio de cuerpo y escalafón;

Que previa intervención de la Dirección Provincial de Legal y Técnica del ex Ministerio de Seguridad por Dictamen DICFC-2022-113-E-NEU-LYT#MSEG, mediante Resolución RESOL-2022-170-E-NEU-MSEG del 19 de abril de 2022 se rechazó en todos sus términos el referido recurso administrativo;

Que por Decreto DECTO-2022-942-E-NEU-GPN del 16 de mayo de 2022 se dispuso la cesación de los servicios del señor Ortiz, para pasar a situación de retiro obligatorio con encuadre legal en el artículo 14° inciso k) de la Ley 1131, siendo ello notificado el 20 de mayo del año 2022;

Que el 02 de junio de 2022 el señor Ortiz, con patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial, a efectos de obtener la revocación del Decreto DECTO-2022-942-E-NEU-GPN, lo que originó el caso bajo análisis;

Que en su presentación, manifestó como agravio irreparable que en virtud del encuadre legal otorgado dejó de percibir su único ingreso y la cobertura de su obra social. Relató que, en forma previa al dictado del acto administrativo que impugna, planteó un recurso de reconsideración ante la Jefatura de Policía contra la Resolución N° 1708/21 de la Jefatura de Policía, cuya impugnación fue desestimada, procediendo en consecuencia a apelarla por ante la autoridad ministerial, el cual indicó que no fue contestado;

Que asimismo, mencionó como antecedente inmediato de su pase a situación de retiro, el tratamiento brindado por las Juntas de Calificaciones y Promociones Policiales. Relató que la primera de ellas fue efectuada el 10 de mayo de 2021 con motivo del diagnóstico de carácter no laboral y psicopatológica y que por la segunda –de carácter extraordinaria- celebrada el 14 de junio de 2021 tuvo otro diagnóstico de carácter no laboral y clínico, determinándose que por ambas afecciones no se encontraba en condiciones de aptitud para desarrollar tareas de seguridad en forma definitiva;

Que a su vez, indicó que existió un informe psicológico del 10 de diciembre del 2020 donde se mencionaba su tratamiento de carácter psicológico, precisando ser considerado grupo de riesgo y evaluándose la posibilidad de ser reincorporado a sus tareas habituales. Expresó que una vez tratado por la Junta Extraordinaria de Calificaciones y Promociones Policiales, se sugirió su cesación de servicios y pase a situación de retiro con el encuadre legal atacado, destacando que podría desarrollar tareas de tipo administrativas y mencionando que no fue justa la intervención y las sugerencias brindadas para con su situación laboral;

Que consideró que la opción empleada es la que más perjuicio le causa como trabajador, destacando en dicho sentido la inobservancia de la normativa vigente, considerándolo antijurídico y discriminatorio. En este sentido, insistió con su reubicación para desarrollar tareas administrativas que no impliquen las propiamente indicadas para el Cuerpo General - Escalafón Seguridad, mencionando la falta de motivación en lo concluido por la Junta Extraordinaria de referencia, a la cual considera nula por falta de fundamentación en los términos de los artículos 67° inciso c), 70° y 72° de la Ley 1284;

Que por último, petitionó la suspensión de la ejecución del acto en los términos del artículo 58° incisos a) y b) de la referida Ley, haciendo lugar al mismo y convocándose una nueva Junta de tratamiento que determine su cambio de cuerpo y escalafón;

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia y en tal sentido evaluar si el Decreto DECTO-2022-942-E-NEU-GPN se encuentra ajustado a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Ley 1284 de Procedimiento Administrativo, la Ley 715 del Personal Policial, el Reglamento del Régimen de Calificaciones Policiales (en adelante RRCP), la Ley 1131 que establece un régimen especial de retiros y pensiones para el personal policial de la Policía de la Provincia del Neuquén y su Decreto Reglamentario N° 741/83 y demás normas aplicables al caso;

Que entonces, el agravio medular del planteo incoado por el señor Ortíz consiste en la impugnación del

Decreto DECTO-2022-942-E-NEU-GPN que dispuso la cesación de sus servicios para pasar a situación de retiro obligatorio con encuadre legal en el artículo 14° inciso k) de la Ley 1131;

Que dicho artículo establece: *“El personal policial en actividad será pasado a situación de retiro obligatorio, siempre que no le corresponda la baja o exoneración, cuando se encontrare en alguna de las siguientes situaciones: (...) k) El personal superior y subalterno considerado por las respectivas Juntas de Calificaciones policiales “inepto para las funciones policiales” del escalafón correspondiente”;*

Que de las constancias obrantes en las actuaciones, merece especial consideración el estudio de los antecedentes médicos que registró el recurrente en su legajo personal hasta el momento de disponerse la cesación de sus servicios de la fuerza policial con el dictado del Decreto cuestionado, tiempo en el que el señor Ortiz fue evaluado por las Juntas Médicas Policiales que examinaron su situación;

Que así, en orden a las Juntas Médicas Policiales realizadas el 10 de mayo y el 14 de junio de 2021, respectivamente, el señor Ortiz tuvo dos (2) diagnósticos: uno de carácter no laboral-psicopatológico y otro de tipo no laboral-clínico, determinando las citadas Juntas que aquel no se encontraba en condiciones de desarrollar tareas de seguridad en forma definitiva, lo que no fue apelado por el recurrente;

Que aquí es importante señalar el carácter vinculante otorgado a las Juntas Médicas mediante la Resolución N° 2402/08 de la Jefatura de Policía, por la cual se aprobó el instructivo para el servicio de medicina laboral, refiriendo el artículo 11° del Anexo I de dicha norma que: *“Cuando no sea suficiente la evaluación de un solo médico, la Junta Médica será el órgano responsable del contralor de enfermedades, afecciones y accidentes que ocurran al personal. En caso de afecciones inculpables la Junta Médica es la única instancia habilitada para determinar toda cuestión compleja y/o en discordancia que relacione la salud con el trabajo. Su opinión tendrá carácter vinculante, como preparatoria del acto administrativo respecto de situaciones que limiten, restrinjan o modifiquen la prestación del servicio por razones de salud del empleado evaluado”;*

Que resultando ella la principal función de la Junta, se advierte que dicha tarea fue debidamente ejercida para con el recurrente, realizándose un seguimiento de su afección no laboral en el transcurso del tiempo en la que fue generada y respetándose el procedimiento que prevé la citada norma resolutive tanto respecto de la función de aconsejar y controlar respecto del estado psicofísico del citado;

Que por su parte, el artículo 1° del Anexo I aprobado por la Resolución N° 2402/08 de la Jefatura de Policía determina como principales funciones del servicio de medicina laboral: *“...a) Asesorar respecto del estado psico-físico del personal perteneciente a la Policía del Neuquén. b) Ejercer el contralor de enfermedades, afecciones y/o accidentes que sufra el personal”*. Dichas funciones han sido debidamente desempeñadas y ello ha quedado acreditado en las actuaciones;

Que posteriormente, la Junta Extraordinaria de Calificaciones Policiales el 19 de octubre de 2021 mediante Acta N° 08/21 consideró al señor Ortiz inepto para las funciones policiales, recomendando a la Jefatura de Policía su pase a retiro obligatorio;

Que aquí debe destacarse que la Junta de Calificaciones Policiales es el órgano que debe estudiar los antecedentes y aptitudes del personal a los efectos de informar a la Jefatura de Policía lo concerniente a ascensos y bajas - de conformidad con el artículo 94° de la Ley 715 y 28° del RRCP y está integrada por oficiales superiores por designación de la Jefatura de Policía;

Que en este sentido, se expresó con anterioridad que: *“La función de la Junta de Calificaciones Policiales, es lograr un acabado conocimiento de las situaciones del personal, a través del análisis de los antecedentes personales, inclusive con las verificaciones técnicas y personales necesarias; abarcativa no sólo del promedio de calificaciones, pues incluye antecedentes y cualidades personales.”* (Decreto N° 1120/07 del 12 de julio de 2007);

Que en el caso del señor Ortiz, aquella se ha constituido en forma extraordinaria, es decir que fue

convocada al solo efecto de considerar su situación laboral teniendo en cuenta todo el estudio de su legajo personal. Ello, en virtud del artículo 10° del RRCP que establece: “*El informe de calificaciones de cada agente contendrá los siguientes datos correspondientes al período analizado: a) Sanciones disciplinarias; b) Licencias especiales; c) Otras licencias; d) Situación de revista registrada; e) Recomendaciones y felicitaciones*”;

Que en este sentido se ha expedido el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia, estableciendo que: “... *la misión de las Juntas de Calificaciones es estudiar los antecedentes y aptitudes del personal para información del Jefe de Policía, en todo lo concerniente a ascensos o bajas, según corresponda (artículos 94° de la Ley 715 -t. o por Res. 661, y 28° del Reglamento del Régimen de Calificaciones Policial-RRCP-) (...) Resulta oportuno reiterar los principios que la jurisprudencia de este Cuerpo ha esbozado en casos similares.*”;

Que continúa: “*Así, se ha reconocido a la Administración un poder discrecional para valorar las aptitudes de su personal, que es amplio, en aras de lograr un buen servicio. Especialmente, si se trata de agentes de policía, ya que el estado policial presupone el sometimiento de su personal a 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 (...). Se agregó que el estado policial implica una sujeción al régimen de ascensos y retiros, con lo cual se confiere a los órganos específicos la capacidad de apreciar en cada caso la concreta aptitud con suficiente autonomía funcional derivada, en última instancia, del principio de división de poderes (...).*” (TSJ, “Pasmíño Marcos c/ Provincia del Neuquén s/ acción procesal administrativa”, expediente N° 965/03, Acuerdo N°1513 del 26 de marzo de 2008);

Que en conclusión, el tratamiento brindado extraordinariamente por parte de la Junta de Calificaciones y Promociones Policiales aparece como una derivación razonada de los hechos y de los antecedentes en que se funda y de la normativa aplicable, no advirtiéndose de modo alguno arbitrariedad en su conclusión;

Que en otro orden de ideas, el señor Ortiz se agravió al sostener que la decisión de la Junta Extraordinaria de Calificaciones Policiales carece de la motivación. Ante ello, es preciso señalar que de las constancias obrantes en las presentes actuaciones, la misma ha sido un producto armónico de todos los antecedentes e informes relacionados al caso bajo análisis;

Que es pertinente puntualizar que la motivación es un elemento del acto administrativo, definido como la declaración de las circunstancias de hecho y de derecho que han inducido a la emisión del acto. La motivación del acto administrativo constituye una reafirmación del principio de juridicidad de la actuación realizada por los órganos administrativos;

Que es a partir de la motivación que se expone y se somete al escrutinio del particular interesado – así como también del resto de los órganos administrativos por conducto jerárquico y, eventualmente, de los órganos jurisdiccionales en ejercicio del contralor judicial - que la autoridad adopta una determinada decisión. La motivación constituye la base sobre la que se permite predicar la regularidad del acto administrativo y ponderar la existencia de arbitrariedad en la toma de decisiones, que además habilita el ejercicio del derecho de defensa del particular a partir del entendimiento de las razones que subyacen a la decisión;

Que en este contexto, tanto del análisis del Acta N° 08/21 de la Junta Extraordinaria de Calificaciones Policiales como de la norma impugnada, surge que las mismas se encuentran debidamente motivadas, ya que mencionan las razones que indujeron a emitir tales actos, los hechos y antecedentes que les sirvieron de causa y el derecho aplicable, debiéndose rechazar el supuesto de falta de motivación que invoca el recurrente;

Que dentro del esquema de su recurso administrativo, el señor Ortiz solicitó una nueva Junta que determine su cambio de cuerpo y escalafón para desarrollar tareas administrativas;

Que ante ello, en primer término, corresponde destacar que la Ley 1131 es una norma especial que, por tal

carácter, tiene prelación jerárquica por sobre su par, la Ley 715, norma general que rige la actividad del personal policial. De esta forma, comprobada la ineptitud para desempeñar funciones policiales del escalafón al que pertenecía el agente, corresponde su retiro obligatorio dado que la norma que rige el caso – artículo 14° inciso k) Ley 1131- no exige que deba producirse un cambio del agente policial a otro cuerpo o que se le asignen funciones acordes a su capacidad residual. Es que, de otra forma, el artículo citado no tendría razón de ser o resultaría inaplicable;

Que a su vez, en segundo término, es dable destacar que el artículo 18° de la Ley 715 indica que: *“Los escalafones de los Cuerpos mencionados, se determinarán en la reglamentación correspondiente. En la misma, también se establecerán las condiciones para la transferencia de personal entre algunos Cuerpos, y por: a) Solicitud del agente; b) Resolución de Jefatura de Policía por haber sido declarado el agente inepto para el Cuerpo en que revista por la Junta correspondiente...”*;

Que la norma citada debe ser interpretada en el contexto normativo propio que rige al personal policial y en general, la relación de empleo público. En efecto, en esta materia debe ser objeto de protección, no solo el derecho de trabajar del agente afectado, sino también los derechos del resto de los miembros de la fuerza de ocupar cargos acordes a su idoneidad, como de los ciudadanos que pretenden ingresar a la Institución Policial y el interés público involucrado en la correcta prestación de la función administrativa por parte de los funcionarios que han accedido a sus cargos conforme sus aptitudes y/o conocimientos y/o idoneidades;

Que el artículo en cuestión simplemente otorga autorización legal a la Jefatura de Policía de reasignar a su personal entre diferentes cuerpos, ya sea a pedido del agente -inciso a) de la norma-, o cuando el efectivo, que fuera declarado inepto para su Cuerpo en que revista por la Junta correspondiente y la autoridad policial considere, por resolución fundada, que es de interés institucional que aquél cumpla otras funciones en un Cuerpo o escalafón distinto al que revistaba, dada la idoneidad del funcionario en cuestión para desempeñar otras labores;

Que es una manifestación práctica del ejercicio del ius variandi regulado en el supuesto especial de la Policía del Neuquén;

Que como se trata de una autorización o facultad discrecional otorgada por Ley al poder administrador, no genera una obligación por parte de la Jefatura de Policía de reasignar tareas, ya que ello no solo atentaría contra las más elementales normas, principios y derechos que rigen la relación de empleo público, sino que además, implicaría un cercenamiento indebido de las facultades de organización administrativa de la autoridad y a la par, dejaría sin efecto o vacía de contenido la regulación especial prevista en la Ley 1131;

Que ello es conteste con lo expresado en otra oportunidad, en el sentido de que: *“...las facultades para reestructurar y renovar la planta administrativa, pertenecen al ámbito de la discrecionalidad del poder administrador -que en el caso actúa en su rol de empleador y organizador de recursos humanos disponibles para el ejercicio de la función administrativa que le es propia- razón por la cual éste Órgano Asesor resulta incompetente para resolver un recurso interpuesto contra cuestiones de oportunidad y/o conveniencia... En este sentido, el TSJ expresó: (...) Que en el ejercicio de las facultades atinentes a la política administrativa y a la ponderación de las aptitudes de los agentes, ha de reconocerse a la Administración Pública una razonable amplitud de criterio en la apreciación de los distintos factores y reglamentaciones en juego, en aras de lograr un mejor servicio (...) estas circunstancias excluyen la posibilidad del control judicial, ya que la impugnación no procede si se funda en razones de oportunidad o conveniencia (cfr. art. 3 inc. a) de la ley 1305...”* (Decreto N° 1421/17 del 25 de agosto del 2017);

Que en este sentido, la pretensión del recurrente resulta improcedente jurídicamente;

Que por último, en cuanto a la solicitud de suspensión del acto administrativo impugnado así como respecto a la mención que el mismo se emitió encontrándose pendiente de resolución una impugnación entablada en sede ministerial, deviene necesario destacar que uno de los caracteres del acto administrativo es su ejecutoriedad, lo que faculta al órgano emisor a ejecutarlo por sí mismo, excepcionalmente haciendo uso de la fuerza, sin necesidad de acudir previamente a la justicia, excepto en aquellos casos en que lo

impide una norma, se hubiere dispuesto la suspensión administrativa o judicial de los efectos del acto administrativo, carezca de presunción de legitimidad o la naturaleza del acto administrativo obste a ello. La ejecutoriedad cede cuando se declara la suspensión administrativa o judicial de los efectos del acto administrativo;

Que la suspensión de la ejecución se encuentra regulada en el artículo 58° de la Ley 1284, que expresamente estableció que la interposición de recursos y reclamaciones administrativas no suspende la ejecución del acto impugnado; asimismo, dispone que la autoridad que lo dictó o la que debe resolver la impugnación puede disponer, de oficio o a petición de parte y en ambos casos mediante resolución fundada, la suspensión en cualquiera de los siguientes casos: a) cuando con la ejecución se cauce un daño de difícil o imposible reparación al impugnante, o un daño proporcionalmente mayor que los perjuicios que la suspensión acarrearía a la entidad pública; b) cuando se alegare fundadamente un vicio en el acto impugnado; c) por razones de interés público;

Que a su vez, cabe mencionar que mediante Resolución RESOL-2022-170-E-NEU-MSEG del 19 de abril de 2022 el Ministerio de Seguridad en su anterior composición rechazó en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto el 14 de febrero de 2022 por el señor Ortiz contra la Resolución N° 1708/21 de la Jefatura de Policía;

Que en este orden de ideas, en atención al análisis efectuado, no se advierten configurados los vicios endilgados, sumado a ello, el recurrente no ha arrojado prueba alguna que permita demostrar un daño de difícil o imposible reparación, por lo que, habiéndose emitido la norma aquí cuestionada sobre la base del principio de legalidad y legitimidad, se impone el rechazo de la pretensión suspensiva;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho efectuadas, corresponde rechazar en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor Adrián Humberto Ortiz contra el Decreto DECTO-2022-942-E-NEU-GPN;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que el solicitante se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen DICFC-2024-103-E-NEU-AGG;

Por ello;

LA VICEGOBERNADORA DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

EN EJERCICIO DEL PODER EJECUTIVO

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor **ADRIÁN HUMBERTO ORTIZ** contra el Decreto DECTO-2022-942-E-NEU-GPN, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2°: Notifíquese al interesado lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 3°: El presente decreto será refrendado por el señor Ministro de Seguridad.

Artículo 4°: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y cumplido, archívese.

