



Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 3012/2013- CUERPO N° 1

INICIADOR: FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS

EXTRACTO: S/ SUMARIO ADMINISTRATIVO AL COMISARIO MAYOR CARLOS ALBERTO REINHART.

DICTAMEN ALG N° 365/19

Señor Ministro de Seguridad:

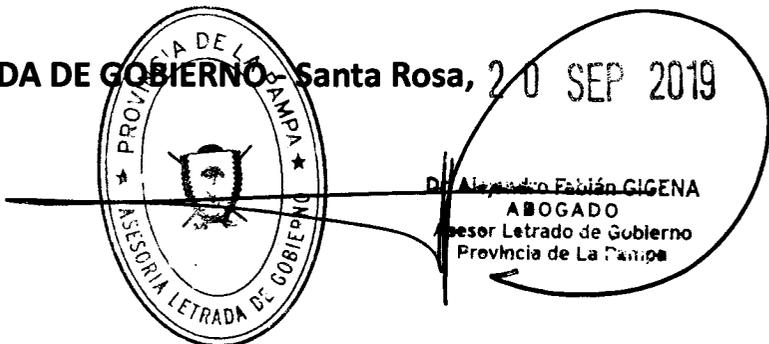
Se requiere de este Órgano Asesor nueva intervención a los fines de emitir dictamen en relación al Proyecto de Decreto, obrante a fs. 594/596 por el cual se rechaza el Recurso de Reconsideración presentado por el ex Comisario Mayor Carlos Alberto REINHART.

Al respecto, ya se ha desarrollado y fundado opinión en el Dictamen ALG N° 363/17 que obra agregado a fs. 575/592.

Si bien el Proyecto de Decreto bajo análisis recepta algunos argumentos trascendentes, los mismos no son suficientes para motivar adecuadamente el rechazo de las objeciones alegadas. Asimismo, tampoco guarda similitud con decretos emitidos en causas semejantes.

Por lo expuesto, este Órgano Asesor, a título de colaboración, adjunta el proyecto de Decreto que estima conveniente para la suscripción por el Señor Gobernador.

ASESORÍA LETRADA DE GOBIERNO, Santa Rosa, 20 SEP 2019

 
D. Alejandro Fabián GIGENA
ABOGADO
Asesor Letrado de Gobierno
Provincia de La Pampa

SANTA ROSA,

VISTO:

El Expediente N° 3012/13 caratulado: “*FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS S/SUMARIO ADMINISTRATIVO AL COMISARIO MAYOR CARLOS ALBERTO REINHART*”; Y

CONSIDERANDO:

Que a fs. 553/558 el Ex Comisario de Policía Carlos Albero REINHART interpuso Recurso de Reconsideración contra el Decreto N° 2737/17 mediante el cual se lo destituyó de la Policía de la Provincia de La Pampa con ajuste a lo prescripto por el Artículo 63 inciso 6) y 7) de la Norma Jurídica de Facto N° 1034, Artículo 47 inciso d) y 48 del Decreto N° 978/81;

Que el recurrente en su impugnación solicita la revocación del Decreto N° 2737/17 sosteniendo la inconstitucionalidad de la sanción de separación de retiro por ser violatorio del derecho de propiedad. Asimismo, invoca la caducidad del procedimiento disciplinario y la doble persecución. Finalmente, solicita la suspensión de los efectos del acto administrativo cuestionado;

Que el recurso de reconsideración como el jerárquico, son medios de impugnación de actos administrativos, ya sea por razones de legitimidad u oportunidad;

Que cuando se pretende poner en crisis la validez de la actuación de la Administración Pública se debe precisar el acto administrativo que causa perjuicio como también sus elementos viciados a fin que la Administración pueda revisar su proceder ilegítimo o inoportuno;

Que el Artículo 88 del Decreto N° 1684/79 establece: “*La presentación de los recursos administrativos deberá ajustarse a las formalidades y recaudos previstos en los artículos 22 y siguientes, en lo que fuere pertinente, indicándose además, de manera concreta, la conducta o acto que el recurrente estimare como legítima para sus derechos o intereses...*”;

Que en el escrito deducido por el recurrente no se vislumbra crítica alguna referida a la carencia de elementos esenciales constitutivos del Decreto N° 2737/17 (sujeto, causa, objeto, forma), como tampoco a supuestos vicios que afectarían la validez de dichos actos administrativos. Menos aún, el recurrente cuestiona la existencia de los hechos que tipifican administrativamente su conducta, los cuales fueron determinantes de la aplicación de la sanción de separación de retiro a consecuencia del sometimiento a un régimen disciplinario especial;

Que por el contrario, el recurrente en su libelo impugnatorio se circunscribe a alegar la inconstitucionalidad de la sanción de “Separación de Retiro” prevista en la NJF N° 1034, sin cuestionar la legitimidad del acto administrativo recurrido;

Que el Poder Ejecutivo carece de facultad para expedirse sobre la validez constitucional de las normas consagradas en la NJF N° 1034, como también sobre cualquier otra norma, cuyo control le compete exclusivamente al Poder Judicial conforme a lo establecido por la Constitución de la Provincia de La Pampa, en la Sección Segunda “Poderes Públicos”, Capítulo III “Poder Judicial”, Título Segundo – Atribuciones y Deberes, Artículos 96;

Que ello es así a raíz del principio de división de poderes que hace a la esencia de nuestro régimen constitucional careciendo, consecuentemente, el Poder Ejecutivo de las



potestades correspondientes para declarar la inconstitucionalidad de norma alguna (Conf. Dictamen 262:176 del PTN);

Que la Administración Pública solo tiene competencia para aplicar/ejecutar la normativa sancionada por el Poder Legislativo, como es en el caso la NJF N° 1034; tal como se hizo en el caso de marras;

Que el análisis de la legalidad del Decreto N° 2737/17 a la luz del Principio de Legalidad como máxima fundamental del derecho administrativo fue realizado con minuciosidad en Dictamen ALG N° 239/16 obrante a fs. 476/497 del presente expediente, al cual remitimos *-brevitatis causae-*;

Que no obstante ello, se recuerda que el motivo de la sanción impuesta al quejoso tiene por causa u origen que, ostentando el status de Comisario Retirado de la Policía Provincial fue condenado como coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada por el uso de violencia y amenazas -veintitres (23) hechos-, de los cuales once (11) casos se encuentran doblemente agravados por duración de más de un mes, y aplicación de tormentos psíquicos y/o físicos, agravados por resultar las víctimas perseguidos políticos (fs. 279) (art. 63, incs. 6) y 7), NJF 1034);

Que la condena penal por la comisión de dichos delitos, calificados como "crímenes de lesa humanidad" por nuestro Máximo Tribunal de Justicia Nacional, se constituyeron en el motivo del sumario disciplinario y la consecuente aplicación de la sanción de separación de retiro. La motivación del sumario y su sanción fue el haber sido condenado, por la comisión de crímenes de lesa humanidad (arts. cit.);

Que respecto de esta categoría de crímenes *-lesa humanidad-* nuestro Máximo Tribunal de Justicia Nacional, "...ha señalado que no hay posibilidad de amnistía (Fallos: 328:2056), ni de indulto (Fallos: 330:3248), ni se aplica a ellos el instituto de la prescripción (Fallos:327:3312), y que la persecución forma parte de los objetivos de la legislación internacional (Fallos: 330:3248). ...", inclusive, que "...El Comité contra la Tortura también se ha expedido en contra de las medidas de impunidad en la Argentina (Comunicaciones 1/1988; 2/1988; 3/1988). Y en recientes precedentes ha recordado su jurisprudencia según la cual los Estados Partes tienen la obligación de sancionar a las personas consideradas responsables de la comisión de actos de tortura, y que la imposición de penas menos severas y la concesión del indulto son incompatibles con la obligación de imponer penas adecuadas ("Mazzeo", Fallos: 330: 3248)": (CSJ 1574/2014/RH1 "Bignone, Reynaldo Benito Antonio y otro s/recurso extraordinario")"

Que "Conforme lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Simón, Julio; Fallos:328:2056-, en relación al juzgamiento de los delitos considerados de lesa humanidad cometidos durante la última dictadura militar acaecida en la República Argentina, el objeto de reproche está dado por la extrema desnaturalización de los principios básicos que dan origen a la organización republicana de gobierno, la ilicitud insita habida en el propósito de hacer desaparecer a miles de personas que piensan diferente y la de los medios utilizados, tales como la aniquilación, la tortura y el secuestro, dando lugar a una práctica de terrorismo de Estado que ninguna sociedad civilizada puede admitir." (CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL. CAPITAL FEDERAL, CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, "Arias, Carlos A. y Zírpolo, Luis A. s/ recurso de casación" - Id SAIJ: FA11261186);

Que el análisis de la legalidad del acto administrativo impugnado se debe centrar en el marco de la legislación que regula el Régimen Policial, en especial la separación de retiro, y su razonabilidad. Consecuentemente, la mencionada normativa debe ser entendida e interpretada en atención a la especificidad de la función policial, puesto que se encuentra bajo su órbita -nada más ni nada menos- que la defensa y seguridad de los ciudadanos;

Que al respecto, la Asesoría Letrada de Gobierno, sostuvo que "Son estos valores que justifican un propio y diferenciado régimen, que regula de manera singular el



desarrollo de la "función policial", como así también su ingreso, escalafón, ascensos, retiros, régimen disciplinario, entre otros institutos específicos. Al respecto, la jurisprudencia tiene dicho que "El Estado policial presupone el sometimiento de su personal a las normas que estructura la administración pública sobre la base de la disciplina y de la subordinación jerárquica. Tales normas encuentran fundamento en un mínimo de autoridad jerárquica autónoma, requisito del principio cardinal de la división e independencia de los poderes. Y esa sujeción a la jurisdicción policial y disciplinaria se extiende al régimen de los ascensos y retiros, en el cual deben prevalecer criterios técnicos adecuados a los fines del servicio y a su eficiencia. Esas mismas razones de subordinación jerárquica y disciplinaria, que son condición del eficaz funcionamiento de la institución policial, convalidan consecuentemente, su particular régimen administrativo en cuanto a la aptitud del personal para la conservación del cargo" (C.N.Federal, Sala II Contencioso Administrativo, agosto 8- 980-Martínez, Jorge R c Gobierno Nacional).

"Con ello quiero clarificar, que lo prescripto en el Artículo 63 inciso 6) y 7) de la Norma Jurídica de Facto N° 1034, al establecer las "Transgresiones que darán lugar a sanción de **destitución con carácter de ... separación de retiro**, impuesta por resolución dictada en sumario administrativo: ...6) **Haber sido condenado como autor ...de alguno de los delitos mencionados en el artículo 51 de esta ley ...;**" o "7) **Todo otro acto que afecte gravemente el prestigio de la Institución o la dignidad del funcionario**", como así el Artículo 47 inciso d) del Decreto Reglamentario N° 978/81 en cuanto disponen que "**Son aplicables al personal policial en retiro las sanciones de: ...d) separación de retiro**", y los efectos asignados a dichas disposiciones contenidos en el artículo 50 de la NJF N° 1034, en el sentido que, "**La SEPARACIÓN DE RETIRO apareja la exclusión de la situación de revista respectiva con pérdida definitiva en los derechos correspondientes**", visiblemente devienen o resultan del "estado policial" al que se encuentran sometidos quienes presten o hayan prestado servicios en dicho régimen, pues "...esa sujeción a la jurisdicción policial y disciplinaria se extiende al régimen de los ascensos y retiros, en el cual deben prevalecer criterios técnicos adecuados a los fines del servicio y a su eficiencia. ... " (cfr. fallo citado)";

"Mientras que el correlato coherente de la potestad legislativa en cuanto regulación de derechos y su relatividad, es la norma contenida en el Artículo 34 de la NJF N° 1256/83 -Régimen de Retiros y Pensiones-, la cual establece que, "El haber de pensión se determinará en la forma que se establece para cada uno de los casos que figuran a continuación: ...d) **Familiares del personal retirado sancionado con separación de retiro de acuerdo al artículo 63 de la N.J.F. 1034: Cincuenta por ciento (50%) del haber de retiro que le correspondía al retirado. El derecho de los familiares se mantiene aún después del fallecimiento del separado de retiro**". Es decir, el plexo normativo aplicable no desampara al sancionado ni a su contexto familiar cuando le otorga un porcentaje no menor -50%- de "haber de pensión...(a los) d) Familiares del personal retirado sancionado con separación de retiro de acuerdo al artículo 63 de la N.J.F. 1034: ...", manteniendo "...El derecho de los familiares ... aún después del fallecimiento del separado de retiro". No se advierte entonces, que el legislador provincial hubiera utilizado irrazonablemente sus potestades, en el sentido de regular derechos y sus limitaciones conforme lo habilita el Artículo 14 de la Constitución Nacional. Es decir, todos los habitantes gozan del derecho a trabajar, a ejercer cargo público, a la propiedad, a la seguridad social según el caso, pero ello conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio. Esta facultad constitucional ejercida por el legislador tiende a establecer las condiciones de ejercicio, o sea, de hacerlos operativos fijando límites en el obrar humano a fin de facilitar y regular la convivencia social y el bienestar general";

"En definitiva, la naturaleza de la actividad -función policial- determina la facultad constitucional del legislador para imponer las restricciones que el quejoso cuestiona, como es en el caso de la sanción de destitución con carácter de separación de retiro, y sus efectos. Efectivamente, atendiendo a la naturaleza y gravedad de la falta cometida se restringen -no privan- los derechos de la seguridad social, con ello, la sanción no resulta



confiscatoria en los términos que lo reclama el recurrente, toda vez que las personas que componen su grupo familiar acceden al beneficio de la pensión precedentemente aludida (Artículo 34 inc. d) de la NJF N° 1256/83). Por el contrario, la legislación cuya tacha de inconstitucionalidad se pretende, resulta razonable y jurídicamente válida, siendo su agudeza el resultado de la propia y específica función que se regula, verbigracia la Función Policial”;

*“Ante la claridad y razonabilidad de la normativa aplicable, la Administración Pública no puede hacer otra cosa que observarla, so pena de incurrir en responsabilidad. Recuérdese, que conforme al Principio de Primacía de la Ley el ejercicio de un poder público debe realizarse acorde a la ley vigente y no a la voluntad de las personas. En el caso, el Decreto N° 2737/17 es la lógica y necesaria derivación de disposiciones normativas que -acaecidos los hechos que la habilitan, tal la **condena penal**- se hizo necesaria e inevitablemente aplicable a la situación que regulaba, pues reitero, se ha acreditado que el sancionado, quien ostentaba el status de Comisario Retirado de la Policía Provincial, fue **condenado** como coautor penalmente responsable de delitos de lesa humanidad. Por lo tanto, este Órgano Consultivo ratifica en esta instancia la legitimidad y razonabilidad del Decreto N° 2737/17 por ser ajustado a derecho y contener el mismo todos los elementos esenciales que debe observar un acto administrativo” (Dictamen ALG N° 363/2017);*

Que se ratifica la legitimidad del Decreto N° 2737/17 por ser ajustado a derecho y contener todos los elementos esenciales que debe observar un acto administrativo;

Que, otra de las objeciones articuladas por el recurrente es la falta de competencia temporal del Poder Ejecutivo para el dictado del acto administrativo invocando una supuesta caducidad. Para ello, cita al Artículo 80 y 102 del Decreto N° 978/81 y el Artículo 66 de la NJF N° 1034;

Que, yerra el recurrente al considerar perentorio el plazo establecido para dar por concluido el sumario previsto en el artículo 66 de la NJF N° 1034, ya que la cualidad de fatal o perentorio prevista para otros actos procedimentales, -como los enunciados en el artículo 80 del Decreto N° 978/81- no se puede hacer extensiva al plazo para dar por finalizado el sumario disciplinario.

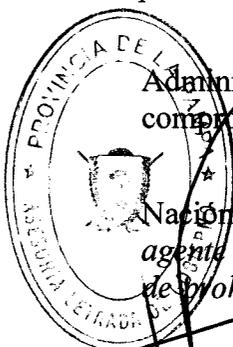
Que el plazo que determina el artículo 66 de la NJF N° 1034, es ordenatorio, indicativo y no perentorio. En consecuencia, nunca puede generar la pérdida de competencia del funcionario habilitado para resolver.

Que la Procuración del Tesoro de Nación acorde a la doctrina sentada en los Dictámenes 249:635; 241:298 ha expresado que *“la demora injustificada en la tramitación solo puede derivar en la responsabilidad del instructor, pero no en la caducidad”;*

Que el artículo 8° del Decreto N° 1684/79 establece que *“Trascurridos sesenta (60) días desde que un trámite se paralice por causa imputable al administrado, el órgano competente le notificara que, si transcurrieran otros treinta (30) días de inactividad, se declara de oficio la caducidad de los procedimientos, archivándose el expediente. La caducidad puede declararse en cualquier etapa del trámite del expediente, sea ante un órgano inferior o ante uno superior. Se exceptúan de la caducidad los trámites relativos a la previsión social y los que la Administración considere que deben continuar por sus particulares circunstancias o por estar comprendido el interés público”;*

Que la caducidad no es aplicable en los procedimientos en los cuales la Administración considere que debe continuar por sus características especiales o por estar comprometido el interés público’;

Que Julio Comadira en oportunidad de desempeñarse como Síndico General de la Nación, sostuvo que *“el interés público aparece comprometido cuando se imputa a un agente de la Administración el incumplimiento de sus deberes funcionales o la transgresión de prohibiciones propias de su estado, motivo por el cual el instituto de la caducidad del*



procedimiento administrativo es incompatible con los valores involucrados en la investigación disciplinaria” (Resolución SIGEN N° 6/2003);

Que en el presente expediente se observa una secuencia ininterrumpida de actos procedimentales que permite descartar que se haya producido la caducidad del procedimiento de instrucción disciplinaria;

Que la Fiscalía de Investigaciones Administrativas por Resolución N° 926/11 (fs.15) ordena iniciar una información sumaria, la cual se da por concluida mediante Resolución N° 139/12 (fs. 23) dando trámite a las actuaciones administrativas correspondientes a fs. 29. Consecutivamente, por Resolución N° 49/13 de la FIA (fs.36/38), se imputa al Ex Comisario REINHART de la falta prevista en el artículo 63 inciso 6) y 7) de la NJF N° 1034 y se lo cita a prestar declaración indagatoria. Posteriormente, obra descargo (fs. 330/367), y Resolución N° 572/15 de la FIA (fs.400/419) resolviendo los planteos en aquella oportunidad presentados. Asimismo, aquel acto administrativo recomienda al Poder Ejecutivo la aplicación de la sanción contenida en el artículo 63 inciso 6) y 7) de la NJF N° 1034. A continuación, se procede a la notificación de dicha resolución (fs. 424), solicitando el administrado tomar vista de las actuaciones conforme al escrito que obra a fs. 433 del expediente. Posteriormente, a fs. 440 se hace entrega de fotocopias certificadas del sumario administrativo N° 178/14 DP-SA. Así las cosas, con fecha 21 de junio de 2016 el Jefe de la Policía de La Pampa mediante Resolución N° 225/2016 (fs.462) resuelve gestionar ante el Poder Ejecutivo la separación de retiro del Ex Comisario Mayor Carlos Alberto REINHART procediéndose a la elaboración del proyecto de decreto, que una vez superado todas las instancias de control administrativo, finalmente se materializó en el Decreto N° 2737/17; hoy impugnado;

Que del fugaz recuento de las actuaciones se observa que el sumario administrativo iniciado en el año 2012 (fs.29) y culminado tres años más tarde (Resolución N° 572/15 – fs. 400/419), sin perjuicio que dicha sanción se efectivizó en el Decreto N° 2737/17, se enmarca dentro de los plazos lógicos de una tramitación sumarial;

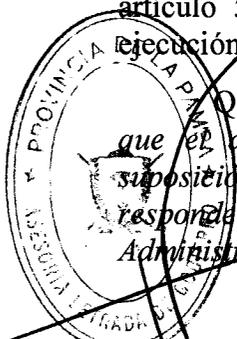
Que la naturaleza de los supuestos que originaron el sumario disciplinario (condena penal por ser autor de delitos de lesa humanidad, y porque ha visto afectado gravemente el prestigio de la Institución), la litispendencia respecto de la firmeza de la sentencia penal, la postura defensiva del sumariado ante el procedimiento disciplinario, como también la eficiencia y celeridad demostrada por la Administración Pública en el sumario disciplinario, certifican la “razonabilidad” del plazo transcurrido.

Que respecto al argumento relativo a la doble persecución ya fue analizado y desbaratado oportunamente por el acto administrativo impugnado, precisamente en los considerandos 16 a 22, en donde se dejó expresado que no se verifica en autos la doble persecución alegada, en tanto que el origen de las actuaciones sumariales que motivaron la sanción impugnada es una condena en sede penal, cual firme se constituye en un hecho autónomo y específico dentro de las causales de sanción del régimen policial;

Que en cuanto a solicitud de suspensión de los efectos del Decreto N° 2737/17 presentada por el recurrente, se recuerda que los actos administrativos se presumen legítimos y en consecuencia ejecutorios;

Que a consecuencia de dichos caracteres se infiere la regla del efecto no suspensivo de los recursos administrativos y jurisdiccionales (Conforme Decreto 1684/79, artículo 93 y artículo 55); estimando que la ley solo admite excepcionalmente la suspensión de la ejecución del acto en determinados supuestos, los cuales no se configuran en el presente;

Que al respecto, la Asesoría Letrada de Gobierno tiene dicho que *“Es harto sabido que el acto administrativo se presume legítimo. Dicha presunción consiste en “la suposición de que el acto fue emitido conforme a derecho, es decir que su emisión responde a todas las prescripciones legales”.* (Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, pág. 369, Ed. Abeledo Perrot). Este carácter halla su fundamento



en el Régimen Exorbitante de las prerrogativas de la Administración, ya que "si no existiera tal principio, toda la actividad estatal podría ser cuestionada ante la posibilidad de justificar la desobediencia como regla normal en el cumplimiento de los actos administrativos, obstaculizando el cumplimiento de los fines públicos al anteponer el interés individual y privado al bien común". (Cassagne, *El Acto Administrativo*, pág. 323) .En este sentido, nuestra Ley de Procedimientos Administrativos, en el artículo 50 prescribe que, "El acto administrativo se presume legítimo, salvo si aparejare una ilegalidad manifiesta y esta fuera alegada por parte interesada". En palabras de Marienhoff, autor de nuestra Ley N° 951, la "presunción de legitimidad" es equivalente al "acto perfecto", entendiéndose por éste al acto válido y eficaz. Así, un acto administrativo válido se perfecciona cuando surte los efectos esperados, ocurriendo ello en el caso de los actos de alcance particular, posteriormente a su notificación. En consonancia a lo expuesto, la Ley de Procedimientos Administrativos, en el artículo 56, prescribe que "El acto administrativo perfecto surte efectos inmediata e instantáneamente a partir de la medianoche del día en que fue notificado o publicado...". Por lo tanto, se puede afirmar, que es consecuencia lógica de un acto válido y eficaz, su ejecutoriedad o exigibilidad como derivación ineludible de la fuerza obligatoria de todo acto legítimo. A su vez, hay que agregar como otra consecuencia de un acto válido y eficaz, su ejecutoriedad. Es decir, la potestad (de mando o imperio) que tiene la Administración misma, de hacer efectivo el acto, poniéndolo en práctica a través de sus propios medios. Dicho carácter, se encuentra receptado en el artículo 53 de la N.J.F N° 951/79 que reza, "El acto administrativo perfecto -válido y eficaz- es ejecutorio, pudiéndose poner en práctica por la propia Administración Pública". (Dictamen ALG N° 28/16);

Que por lo expuesto tampoco corresponde la suspensión de los efectos del Decreto cuestionado;

Que habiéndose analizado la legitimidad del acto recurrido el cual fue dictado acorde al orden jurídico -N.J.F N° 1034- que de modo alguno se advierte como irrazonable, arbitrario, ni inconstitucional en consideración de los valores que regulan la función policial, corresponde rechazar el Recurso de Reconsideración interpuesto por el ex Comisario Mayor Carlos Alberto REINHART contra el Decreto N° 2737/17;

Que ha tomado la correspondiente intervención la Asesoría Letrada de Gobierno;

Que en consecuencia corresponde dictar el pertinente acto administrativo;

POR ELLO:

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA

DECRETA:

Artículo 1°.- Rechazar el Recurso de Reconsideración interpuesto por el ex Comisario Mayor Carlos Alberto REINHART, DNI: 8.010.814, contra el Decreto N° 2737/17, obrante a fs. 553/558 de las presentes actuaciones, conforme a los argumentos expuestos.

Artículo 2°.- El presente Decreto será refrendado por el Señor Ministro de Seguridad.-

Artículo 4°.- Dése al Registro Oficial y al Boletín Oficial, comuníquese, publíquese y pase a Secretaría General para su notificación.-



DECRETO N°

/19.-