

En la ciudad de Mar del Plata, a los 30 días del mes de **setiembre del año dos mil diez**, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en dicha ciudad, en **Acuerdo Ordinario**, para pronunciar sentencia en la causa **C-2007-MP1 "R.G.L. C. MINISTERIO DE SEGURIDAD - POLICIA DE LA PROVINCIA S. PRETENSION ANULATORIA"**, con arreglo al sorteo de ley cuyo orden de votación resulta: señores Jueces doctores **Riccitelli y Mora**, y considerando los siguientes:

ANTECEDENTES

I. El titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial Mar del Plata dictó sentencia a través de la cual hizo lugar parcialmente a la demanda instada por G.L.R., dejando sin efecto la Resolución N° 1.105/2005, y su confirmatoria - Resolución N° 618/2006-, dictadas por el Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, por resultar ellas ilegítimas (art. 50 inc. 2° y ccdtes. del C.P.C.A.); asimismo, condenó a la Provincia de Buenos Aires a reincorporar a la actora en el cargo y función que ocupaba en el Servicio Penitenciario Bonaerense a la fecha del dictado de la resolución declarada ilegítima, en un plazo de sesenta días; por otra parte, reconoció a la accionante el derecho a percibir el cincuenta por ciento de los haberes que le fuera retenido por la demandada entre el 28-03-2005 y el 29-07-2005 en virtud de lo dispuesto por el artículo 25 del Decreto N° 3.326/04, condenando a la Provincia de Buenos Aires, en consecuencia, a abonar a la Sra. Gloria L. Ruiz el importe que resulte de la liquidación que se practique, conforme las pautas fijadas en el considerando 14° de la sentencia, dentro del plazo de sesenta días contado desde que se encuentre firme el fallo (art. 63 C.P.C.A., 163 C.P.B.A.).

En el mismo acto, impuso las costas en el orden causado (art. 51 del C.P.C.A.), difiriendo la regulación de honorarios para la oportunidad prevista en el artículo 51 del Decreto-ley 8.904/77 (conf. fs. 416/424).

II. Proveyendo a la aclaratoria requerida a fs. 426, el **a quo** precisó que en el punto 2° de la parte dispositiva del fallo dictado a fs. 416/424, en donde se refiere al Servicio Penitenciario Bonaerense, debe decir Policía de la Provincia de Buenos Aires (cfr. fs. 427).

III. Declarada la admisibilidad formal del recurso de apelación interpuesto a fs. 429/431 por la parte demandada - resolución que se encuentra firme y consentida- y puestos los Autos al Acuerdo para Sentencia (v. fs. 443/444), corresponde plantear la siguiente:

CUESTION

¿Es fundado el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 429/431?

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Riccitelli dijo:

I.1. El **a quo** dictó sentencia y estimó parcialmente la demanda instada por G.L.R., dejando sin efecto la Resolución N° 1.105/2005 y su confirmatoria -Resolución N° 618/2006-, dictadas por el Ministerio de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, a través de las cuales se había dispuesto la exoneración de la actora, por resultar ellas ilegítimas (art. 50 inc. 2° y ccs. C.P.C.A.); asimismo, condenó a la Provincia de Buenos Aires a reincorporar a la ex agente en el cargo y función que ocupaba en la Policía de la Provincia de Buenos Aires (cfr. aclaratoria de fs. 427) a la fecha del dictado de la resolución declarada ilegítima, en un plazo de sesenta días; reconoció a la actora el derecho a percibir el cincuenta por ciento de los haberes que le fuera retenido por la demandada entre el 28-03-2005 y el 29-07-2005 en virtud de lo dispuesto por el artículo 25 del Decreto N° 3.326/04, y consecuentemente condenó a la Provincia de Buenos Aires a abonar a la accionante el importe que resulte de la liquidación que se practique conforme las pautas fijadas en el considerando 14° de la sentencia, dentro del plazo de sesenta días contado desde que se encuentre firme el fallo.

Impuso las costas en el orden causado (art. 51 del C.P.C.A.), difiriendo la regulación de honorarios para la oportunidad prevista en el artículo 51 del Decreto-ley 8.904/77 (conf. fs. 416/424).

Al fundar su sentencia, luego de rememorar los antecedentes de la causa, el magistrado señaló que en el presente caso debía pronunciarse, en primer lugar, sobre la legitimidad de la Resolución N° 1.105 de fecha 13-10-2005 - por la cual se impuso a la actora la sanción de exoneración- y su confirmatoria Resolución N° 618 de fecha 11-05-2006, para

luego, eventualmente, decidir sobre la procedencia o no de los reclamos de reincorporación y pago de haberes devengados.

a. Liminariamente, recordó que el propietario del inmueble ubicado en la calle Mario Bravo N° 1610 de Mar del Plata efectuó una denuncia contra la agente G.L.R. por la supuesta comisión del delito de hurto en grado de tentativa en el marco del operativo policial llevado a cabo en el referido lugar el día 29-01-2005, dando ello origen a la formación de la causa penal N° 10.374 (I.P.P. n° 184.014), caratulada "Vargas, Héctor Marcelo (Dte.) s/hurto en grado de tentativa", que tramitó ante la U.F.I. N° 4 y Juzgado de Garantías N° 3 de este Departamento Judicial, y motivando posteriormente el inicio de la Investigación Sumarial Administrativa N° 3326-12/205 contra la actora por infracción al art. 118 inc. "h" del decreto 3.326/04, la que tramitó por expediente n° 21100-211282/05.

Señaló, de un lado -refiriendo a fs. 240 del expediente administrativo-, que el órgano jurisdiccional penal dispuso el sobreseimiento de la agente Ruiz mediante resolución del 18-08-2005 por considerar que no se encontraba acreditada la existencia del hecho denunciado (art. 323 inc. "2" de la ley 11.922 y sus modificatorias), no habiéndose alegado ni acreditado en autos la existencia de una oportuna impugnación contra dicho pronunciamiento.

Por otro lado, hizo referencia a la Resolución N° 1.105 del 13-10-2005 (obrante a fs. 250/252 del referido expediente administrativo) dictada en el sumario administrativo, que impuso a la agente la sanción de exoneración por haberla hallado responsable de la falta prevista en el art. 118 inc. "h" del decreto n° 3.346/04, señalando el **a quo** que contra tal decisión la actora interpuso recurso de apelación y nulidad, el cual fue íntegramente rechazado por la Administración demandada mediante Resolución N° 618 del 11-05-2006 (fs. 303 exp. adm.).

b. Advirtió que el principal argumento en que la actora intenta fundar su pretensión se basa en que la Administración, al aplicarle sanción de exoneración, no tuvo presente el previo sobreseimiento dictado por la justicia penal con fundamento en la inexistencia del hecho motivador de la investigación.

Reseñó doctrina de la Suprema Corte Provincial que postula la independencia entre las sanciones administrativas disciplinarias y los pronunciamientos en el ámbito del fuero penal, señalando que si bien es cierto que el trámite disciplinario y el proceso penal ostentan diferencias que determinan que *"...los resultados a los que pudiere arribarse en cada uno sean autónomos entre sí..."*, en ciertos supuestos, la necesidad de evitar que un mismo hecho motive decisiones contradictorias recaídas en uno y otro ámbito, lleva a apartarse de tal pauta rectora.

Recordó el criterio sustentado en un pronunciamiento de la Corte Suprema nacional por el Dr. Moliné O'Connor (Fallos 315:503) al decir que cuando los mismos hechos son juzgados en sede penal y administrativa, la resolución absolutoria que se funda en la inexistencia de los presupuestos fácticos de la responsabilidad del agente, hace cosa juzgada con los alcances previstos en el artículo 1103 del Código Civil respecto de la acción administrativa.

Siguiendo tales lineamientos, observó que a través de la cuestionada Resolución N° 1.015 del 13-10-2005 se impuso a la agente Ruiz la sanción de exoneración cuando, con anterioridad a esa fecha, el Juez penal había dispuesto su sobreseimiento por considerar que no existió el hecho investigado (art. 323 inc. "2" de la ley 11.922 y sus modificatorias), resolución ésta que no fue impugnada, por lo que -a criterio del **a quo**- cerró *"...definitiva e irrevocablemente el proceso con relación a la actora, con el valor de cosa juzgada con respecto a la cuestión penal..."*-.

Concluyó que si el hecho por el cual se denunció a la aquí actora no recibió reproche penal por haber sido considerado inexistente por el Juez de ese fuero, *"...tampoco pudo configurar la falta prevista en el art. 118 inc. "h" - ni en ningún otro- del decreto n° 3326/04..."*, resultando entonces ilegítima la sanción administrativa impuesta.

Por otra parte, examinando las constancias de fs. 239/240 y 261 del expediente administrativo, advirtió que la autoridad tuvo oportuno conocimiento del resolutorio por el cual se sobreseyó a la actora y, aún así, omitió toda valoración de dicha circunstancia, destacando el **a quo** que en el considerando final de la Resolución N° 1.105 se

expresa "...estimo que se debe imponer al caso la sanción de EXONERACION, más allá de la resolución que recaiga en sede penal..." (fs. 252 **in fine**, exp. adm.).

Señaló, asimismo, que la autoridad administrativa, a la hora de dictar la Resolución N° 618/2006 (fs. 303 exp. adm.) que confirmó la sanción expulsiva, tampoco tuvo en cuenta los motivos por los cuales la actora fue sobreseída en sede penal.

c. Por otra parte, el magistrado remarcó que la Administración, "...cuanto menos, debió explicitar por qué un hecho judicialmente declarado inexistente pudo importar una grave afectación a la ética, el respeto, la integridad y la honestidad del funcionario..." -tal como lo prevé el art. 118 inc. "h" del decreto n° 3.326/04-, señalando que tal motivación "...es un elemento mínimo a exigirse de una conducta racional en un estado de derecho...", en tanto su ausencia importa la afectación de garantías de raigambre constitucional y que el acto en cuestión, además, afecta el derecho a la estabilidad del cual gozaba la actora en su calidad de empleada pública (arts. 14 bis C.N. y 103 inc. 12° Const. Prov.).

Así, entendió que la Resolución N° 1.105 de fecha 13-10-2005 y la N° 618 del 11-05-2006, no guardan congruencia con sus antecedentes de hecho y de derecho, lo que implica un grave vicio en la causa, elemento esencial del acto administrativo al que calificó como "...la razón de ser 'objetiva' que lo fundamenta...".

Por los argumentos expuestos, consideró que la Resolución N° 1.105 resultaba ilegítima, al igual que la posterior N° 618 -en cuanto confirmó la primera-, precisando que la pérdida de los efectos de tales actos implica el reconocimiento de la estabilidad de la agente en su cargo y, consecuentemente -siguiendo los lineamientos de fijados por la Corte Suprema nacional en la causa "Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas s/ reincorporación", sent. del 3-V-2007), la restitución a su puesto de trabajo.

d. El sentenciante trató luego la pretensión de la actora tendiente a obtener el pago de los salarios devengados desde el momento en que se dispuso su desafectación del servicio hasta la reincorporación -con más intereses hasta la fecha del efectivo pago-. Dando principio a tal faena, señaló el **a**

quo que es inveterada la jurisprudencia que reconoce el derecho a percibir tales haberes únicamente en la medida en que haya existido prestación laboral o bien cuando una norma así lo dispone, adunando a ello que, en el **sub examine**, ninguno de esos supuestos se verifica.

Interpretó los alcances del art. 73 del C.P.C.A., indicando que éste contempla la posibilidad de abonar los salarios caídos únicamente en aquellos supuestos en los que se hubiera optado por el proceso sumario.

Recordó que si bien la Suprema Corte local ha decidido que no corresponde el pago de los salarios caídos durante el tiempo en que el agente público permaneció separado de su cargo por una cesantía ilegítima, también ha tratado a la pretensión tendiente a percibirlos como un implícito reclamo indemnizatorio de los perjuicios materiales causados por el acto impugnado, sosteniendo el **a quo** que dicha interpretación pone en riesgo el principio de congruencia, en tanto aceptar una solución mediante la cual se transforma implícitamente la pretensión de la actora, afectaría el derecho de defensa de la demandada.

e. Finalmente, en el considerando 14° de su pronunciamiento, explicó que es diferente la solución a adoptar respecto del período comprendido entre el 28-03-2005 (fecha de la Resolución N° 30 que dispuso la desafectación del servicio de la actora) y el 29-07-2005 (momento en que, por Resolución n° 218, se decidió pasar a la agente a disponibilidad), desde que durante ese lapso se le descontó a la actora el cincuenta por ciento de su haber -circunstancia que, sostuvo, fue expresamente reconocida por la demandada (fs. 388 vta.)- con fundamento en lo reglado por el art. 25 del Decreto N° 3.326/04. Desde allí entendió que, habiéndose declarado ilegítimo el acto que dispuso la exoneración de la Sra. Ruiz, corresponde reconocerle el derecho a la restitución de las sumas así retenidas sobre sus salarios, adicionando al monto total los intereses que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires por los depósitos a treinta días, de acuerdo con la tasa vigente en los distintos períodos de aplicación, desde que cada haber mensual se devengó y hasta la fecha de su efectivo pago.

2. A fs. 429/431 obra la expresión de agravios de la demandada, traída a autos en sustento de su apelación contra la sentencia de primera instancia -cuya revocación solicita a esta alzada-.

a. Primeramente, indica la apelante que el **a quo** omitió tratar el argumento de su parte -expuesto al contestar demanda- en torno a que "*...los estándares para analizar la prueba son diferentes a los fines de condenar por un delito respecto del grado necesario de probabilidad para sancionar administrativamente...*", alegando la recurrente que, en función de los diferentes bienes jurídicos que se protegen a través de la persecución penal y del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, el sobreseimiento recaído en sede penal como consecuencia de no haberse probado los hechos que configuran el ilícito, no obsta a que se tenga por acreditada una conducta reprochable en el marco del trámite disciplinario a fin de aplicar la sanción administrativa. Señala, además, que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha reconocido tal diferencia en reiteradas oportunidades.

Desde allí, critica el pronunciamiento en crisis por cuanto el **a quo** -sostiene- nada dijo a fin de desestimar tales argumentos, sino que se limitó a ponderar el sobreseimiento decretado en sede penal como razón suficiente para hacer lugar a la pretensión anulatoria. Añade a ello que la acusada omisión del sentenciante "*...resulta esencial desde que una decisión sobre la parcela de la defensa bajo análisis resulta definitiva para el **sub lite** y su correcto tratamiento hubiera llevado a otra solución...*".

Pone de relieve que el Juez de Garantías, al sobreseer a la agente Ruiz, sostuvo que "*...no surge suficientemente acreditada la comisión del delito...*". Desde allí, arguye la recurrente que ello significa que solamente "*...dentro del contexto del proceso penal no se llegó a un grado bastante de probabilidad...*", señalando -con apoyo en jurisprudencia del máximo Tribunal local (causa B. 57.508)- que aunque los actos pudieran suponerse improbados o atípicos en la jurisdicción penal, ello no obliga a adoptar igual solución en la jurisdicción contencioso administrativa.

b. Reiterando los términos expuestos al contestar demanda, señala que las pruebas rendidas en las actuaciones administrativas, consistentes en declaraciones de las víctimas, personal policial y otros testigos que presenciaron los eventos investigados, son suficientes para convalidar la decisión administrativa impugnada. En tal sentido, destaca la concordancia de dichas declaraciones, como también la mayor cantidad de prueba rendida en el trámite sumarial.

c. Finalmente, a fin de recurrir eventualmente al remedio extraordinario previsto en el art. 14 de la Ley 48, la apelante efectúa la reserva pertinente.

3. A fs. 433/436, el letrado apoderado de la Sra. Ruiz responde a la expresión de agravios de la accionada, discrepando con ésta y manifestando su parecer favorable a la solución adoptada en la instancia inferior.

Luego de transcribir fragmentos del pronunciamiento apelado, reitera sus argumentos en torno a la ausencia de elementos probatorios incorporados al trámite administrativo que sean suficientes como para justificar la sanción aplicada en él.

En tal sentido, señala que las declaraciones testimoniales prestadas ante la autoridad policial no fueron ratificadas en la causa judicial, tal como resulta, a su entender, de las constancias de la I.P.P. 184.014, siendo estas pruebas las únicas reunidas en el trámite sumarial administrativo.

Arguye que a pesar de que su parte incorporó al expediente administrativo una prueba categórica sobre la inexistencia del hecho que motivó la instrucción del sumario -configurada por la sentencia del Juez de Garantías que sobreseyó a la imputada por "inexistencia del hecho"- la autoridad dispuso la exoneración de la agente.

Por otra parte, destaca que el Agente Fiscal interviniente en la causa penal, luego de archivar la denuncia por abuso de autoridad, continuó con la investigación y solicitó nuevas declaraciones testimoniales, a las que la apelante refiere ubicándolas a fs. 47/50 y 55/56 del expediente correspondiente a la I.P.P. y transcribe parte de ellas formulando alegaciones en relación a su valor probatorio.

II. El recurso merece prosperar parcialmente.

1. El debate traído a esta alzada pasa por determinar si resulta correcto el aserto del juez de grado de otorgar efecto invalidante total sobre el acto de exoneración de la entonces agente policial, al sobreseimiento final de la accionante en sede penal. A mi juicio no lo es, y en eso radica el yerro del sentenciante patentizado por la apelante.

a. A fs. 250/252 del expediente administrativo N° 21.100-211.282/05 -agregado a autos- luce la resolución 1.105 de fecha 13-10-2005 -objeto de impugnación a través de la presente acción- por medio de la cual la Auditoría General de Asuntos Internos del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires impuso a la sargento de policía G.L.R. la sanción de exoneración por encontrarla responsable de la falta prevista en el art. 118 inc. h) del Decreto 3.326/04.

Para así decidir se tuvo por probado que:

(i) En el marco de un operativo policial llevado a cabo el día 29 de enero de 2005, la entonces agente -en ocasión de identificar a una persona de nacionalidad ucraniana- se apoderó ilegítimamente de un anillo de oro perteneciente a aquélla;

(ii) La intervención de la agente produjo un grave alboroto y escándalo que comprometió su decoro y el prestigio de la institución policial;

(iii) La entonces numeraria actuó por fuera del grado de responsabilidad que le cabía por su función específica, descuidando la eficiencia en el servicio de seguridad que le correspondía desplegar.

En el acápite referido a la prueba, se funda la responsabilidad de la agente en una serie de "*...elementos de juicio colectados...*" cuya descripción refiere a la denuncia obrante a fs. 1/2 del citado expediente y testimonios agregados a fs. 3/6, 11/18, 21/26 y 33/36. En lo atinente a la defensa, se expresa en el acto impugnado que si bien la agente Ruiz solicitó un careo con los testigos y la verificación de su identidad real, tales planteos fueron rechazados "*...toda vez que, a los efectos administrativos, se encuentra comprobada la infracción imputada, y la identidad de los testigos no altera objetivamente el hecho investigado...*". Asimismo, se sostiene que los dichos vertidos

por la encartada al formular su descargo en sede administrativa (fs. 120/122 exp. adm.) y al contestar el traslado previsto en el art. 194 del decreto 3.326/04 en relación a la prueba producida (fs. 178/183 exp. adm.) *"...no alcanzan para desvirtuar la imputación que se realiza..."*.

Finalmente, la conducta atribuida a la agente se considera encuadrada en lo normado por el art. 118 inciso "h" del decreto 3.326/04, *"...toda vez que ... su proceder constituye un incumplimiento de los deberes legalmente impuestos por sus funciones, afectando gravemente la ética, respeto, integridad y honestidad del funcionario, emanado del texto y del espíritu del Capítulo II de la Ley 12.155 y del Código de Conducta para Funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley..."*. Valorando el obrar de la sargento Ruiz como *"...manifiestamente antagónico con la función policial..."* y ponderando como agravante la trascendencia pública del hecho, el Auditor General estimó que *"...se debe imponer al caso la sanción exoneración, más allá de la resolución que recaiga en sede penal..."*, y en tal sentido decidió.

Por otra parte, también ha sido objeto de impugnación judicial la Resolución 618 -de fecha 11-05-2006- del Ministro de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires (fs. 303 exp. adm.), dictada en relación al recurso interpuesto en aquella sede por la Sra. Gloria L. R. (v. fs. 262/271 exp. adm.) contra la resolución 1.105/2005, a través del cual: **(i)** de un lado, plantearon la nulidad de dicho acto con pretendido sustento en que no se han valorado las defensas opuestas por su parte, alegando en tal sentido que el Auditor General *"...no ha tenido en cuenta la totalidad del escrito presentado, ya que el mismo no se limitaba al análisis de las declaraciones..."* y que el derecho a ser oído no queda resguardado con solo decir que *"...sus dichos no alcanzan para desvirtuar la imputación que se le realiza..."*; **(ii)** por otra parte, apelaron lo resuelto por el Auditor General con fundamento en que su decisión no tuvo en cuenta el sobreseimiento dictado con anterioridad por el Juez de Garantías, además de no basarse en una investigación independiente -sino en pruebas que ya habían sido utilizadas para juzgar el hecho en sede penal- y dar por acreditados los hechos en virtud de lo declarado por testigos que podrían tener un interés particular en la resolución de la causa, sumando a ello un cuestionamiento a la valoración

efectuada en torno a los agravantes y atenuantes tenidos en mira al sancionar a la agente Ruiz.

La Resolución 618/06 rechaza el referido recurso con sustento en que, por un lado, los argumentos que porta son insuficientes para revertir las conclusiones a las que ha arribado el Auditor General de Asuntos Internos y, por otro, la resolución atacada cumple con los requisitos que impone el art. 185 del decreto 3.326/04.

b. Examinando el escrito de demanda (fs. 348/360), observo que los argumentos en que la actora apoya su cuestionamiento hacia tales actos administrativos -como también hacia aquellos que, previamente, dispusieron su desafectación y pase a disponibilidad- dictados en el marco del referido expediente 21.100-211.282/05 del Ministerio de Seguridad, postulan la nulidad absoluta de éstos por estar *"...viciados grave y manifiestamente en su causa, por cuanto sus antecedentes de hecho son falsos e inexistentes..."* (cfr. fs. 352 vta., apartado VI.1.), señalando la accionante que no hay elemento de prueba que permita afirmar válidamente el hecho imputado -apoderamiento ilegítimo de un anillo de oro en el marco de un operativo-.

(i) En ese orden de ideas, la agente Ruiz arguye, en primer lugar, que los elementos de prueba analizados en el sumario administrativo no son más que copias de la denuncia y de algunas de las declaraciones efectuadas ante la autoridad policial que se encuentran incorporadas a la I.P.P. 184.014, motivo por el cual, a su entender, *"...la resolución favorable en la instancia judicial necesariamente tiene que ser tenida en cuenta por la Administración, máxime si de lo que se trata es de la inexistencia del hecho..."*. Aduna a ello lo expresado en sentencia de fecha 21-06-2000 de la Suprema Corte de Justicia provincial recaída en la causa B. 58.666 en cuanto a que *"...si la Administración basa el juzgamiento de la agente en una determinada pieza procesal penal con ecuanimidad debió considerar asimismo su desenlace favorable para la nombrada o, en su defecto, ordenar nuevas diligencias o medidas probatorias en el sumario administrativo..."*.

(ii) Por otra parte, critica la valoración de la prueba efectuada en el sumario administrativo, alegando que sus defensas han sido ignoradas por la autoridad y señalando que

se ha tenido por acreditado el hecho con la sola denuncia del Sr. Vargas y declaraciones de los supuestos damnificados, "amigos y conocidos" del denunciante, objetando la actora que no se hayan considerado las declaraciones efectuadas directamente ante el Agente Fiscal -en el marco de la I.P.P. 184.014- por los oficiales Héctor Alejandro Sosa y Gustavo Gabriel Otero y por el inspector municipal Walter Angelini.

En igual sentido, aduce que la prueba producida en el marco del sumario administrativo queda desvirtuada ante las demás constancias de la causa penal e indica que de los testimonios incorporados en unas y otras actuaciones resulta "*...probado que nadie fuera de la pareja Musyenko - Tymofyeyeva y la propia actora se encontraban presentes dentro de la habitación al momento que supuestamente ocurrió el hecho...*".

(iii) En lo atinente al encuadramiento de la conducta de la agente y su valoración a fin de aplicar la sanción administrativa, la actora sostiene que se ha considerado como agravante la trascendencia pública del hecho, circunstancia que, a su entender, no se encuentra acreditada a través de la instrucción sumarial y -para más- no se han meritado los recortes periodísticos que dan cuenta de la integridad y vocación de servicio de la actora.

2. De la lectura de la sentencia de grado, surge que el **a quo** concluyó en que la Resolución N° 1.105/05 resulta ilegítima -al igual que la posterior N° 618/06, que la confirma- al ponderar, de un lado, los efectos del sobreseimiento en sede penal y, del otro, la ausencia de una adecuada motivación en las referidas resoluciones.

a. El **a quo** entendió que las resoluciones impugnadas son ilegítimas desde que, si el hecho investigado ha sido considerado inexistente por el Juez del fuero penal, "*...tampoco pudo configurar la falta prevista en el art. 118 inc. "h" - ni en ningún otro- del decreto n° 3.326/04...*".

Al expresar sus agravios, la apelante aduce que el magistrado ha perdido de vista que los estándares para analizar la prueba a los fines de condenar por un ilícito penal difieren de aquellos que imponen el grado de probabilidad necesario para aplicar una sanción administrativa; asimismo, sostiene que, en función de los

diferentes bienes jurídicos que se protegen a través de la persecución penal y del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, el sobreseimiento recaído en sede penal como consecuencia de no haberse probado los hechos que configuran el ilícito no obsta a que se tenga a éstos por acreditados en el marco del trámite disciplinario a fin de aplicar la sanción administrativa.

3. Bien vale en este punto refrescar la doctrina de la Suprema Corte provincial en materia disciplinaria.

El Máximo Tribunal tiene dicho que la resolución de la Administración que impone una sanción es, en principio, independiente del pronunciamiento judicial en caso de absolución o sobreseimiento del agente policial, en razón de la diferente naturaleza de los bienes jurídicos amparados por uno y otro fuero y de las distintas finalidades de las responsabilidades disciplinaria y penal (doct. S.C.B.A. causas B. 57.063 "Marmol", sent. de 05-IV-2000; B. 58.240 "R., M. J.", sent. del 12-III-2008).

En tal línea se ha remarcado que si los actos juzgados ante la jurisdicción penal o civil fueren considerados improbados, atípicos o irrelevantes, ello de ningún modo obliga a pareja solución en sede administrativa, cuando la potestad disciplinaria es ejercida para asegurar la observancia de las normas de subordinación jerárquica y el cumplimiento de los deberes de la función, no pudiendo predicarse en tales supuestos el mismo rigor e inflexibilidad que demanda la aplicación de normas penales o contravencionales (cfr. doct. S.C.B.A. causa B. 59.976 "C.,C.", sent. de 14-V-2008).

Es que la ponderación de la prueba tendiente a verificar la existencia misma de una conducta reprochable -al margen de aquella que hace a su posterior calificación como ilícito punible o como falta disciplinaria- se rige, en uno y otro ámbito, por pautas diferentes. Vale decir, los elementos de convicción que bastan para imponer una sanción disciplinaria, dentro de la potestad propia del poder administrador, difieren respecto del grado de prueba indispensable para condenar en sede penal por un delito (S.C.B.A. causas B. 57.508 "L.,J.", sent. de 27-II-2008; B. 57.459 "D., H. c. P., d.", sent. del 28-V-2008, voto de la mayoría).

No paso por alto, sin embargo, que el cívico Tribunal provincial también ha entendido que en razón de lo dispuesto por el art. 1103 del Código Civil, la existencia del hecho principal no podrá alegarse en el procedimiento administrativo en caso de absolución, desde que se trata del valor de la cosa juzgada por un tribunal en ejercicio de su competencia y de las funciones propias de uno de los poderes del Estado (cfr. doct. S.C.B.A. causa B. 58.240 citada). Mas tal limitación solo es predicable en el caso en que al agente se lo haya sumariado por la comisión de un específico delito -no cuando se lo investigó para determinar si incurrió en una falta administrativa (cfr. doct. S.C.B.A. causa B. 58.328 "Millar", sent. de 21-V-2003; esta Cámara causa **G-324-BB1 "Pokorny"**, sent. del 27-X-2009)-, siempre que la Administración haya basado el juzgamiento del agente en una determinada pieza procesal penal lo que la obligaba a actuar con ecuanimidad ponderando el desenlace favorable del proceso criminal frente a la ausencia de nuevas diligencias o medidas probatorias en el sumario administrativo (cfr. doct. S.C.B.A. causa B.58.666 "Giménez", sent. de 21-VI-2000) y en tanto no existiera en el sumario otra imputación diversa que pueda sustentar la sanción administrativa (cfr. S.C.B.A. causa B. 55.497 "M.,E.", sent. de 04-X-2006, del voto de la mayoría) o cuando se dieran razones plausibles que justificaran mantener la decisión sancionaria por fuera del resultado del proceso penal o contravencional (cfr. S.C.B.A. causa B. 57.130 "D.M., A.N.", sent. del 23-II-2005).

A tenor de tales pautas jurisprudenciales, juzgo que el sentenciante de grado ha errado en la solución al litigio.

En efecto, el sobreseimiento en sede penal actuó -en el presente caso- para descartar el apoderamiento ilegítimo de un anillo de oro por la actora, tal como se tuvo por probado en el sumario administrativo. Empero, aquel acto jurisdiccional nada aporta para redimir a la ex - agente de haber participado de un evento que puso en duda su decoro y el prestigio de la institución policial, además de evidenciar una actuación de la agente irresponsable e ineficiente, según le sindicaban en la resolución impugnada.

Adviértase que la actuación de la agente en aquella jornada estuvo envuelta en escándalo y alboroto, como

expresamente le achaca la resolución sancionaria. Así puede comprobarse de la denuncia (fs. 1/2) ["... la Oficial Ruiz sale de la habitación, que Musyenko sale por detrás gritando ... los policías se dirigen hacia el lugar donde se escuchaban los gritos ..."] y también de algunos testimonios [fs. 11 vta "... sale Ruiz y detrás de ella la joven ucraniana diciéndole a Ruiz que le había robado el anillo ..."; fs. 13 vta. "... cuando sale la mujer policía, detrás de ésta sale la chica y le dice al novio que a la joven le falta el anillo de oro, que en ese momento se acercan todos para ver que pasaba ..."; fs. 15 vta. "... la mujer policía termina de revisar todo y sale de la habitación ... pasados unos segundos salió la chica ucraniana diciendo que le faltaba el anillo ..."; fs. 36 "... que un momento dado una mujer policía revisó la habitación de una ciudadana ucraniana y que al salir de allí, ésta a viva voz manifestaba que le habían robado el anillo ..."], corroborado además por la deposición del Oficial Subinspector Héctor Alejandro Sosa a fs. 30.

Las poco claras circunstancias que rodearon al modo en que desempeñó sus funciones la actora en aquel operativo generó batahola y confusión, hechos no esperables en la actuación de un profesional de la seguridad y que bien pudieron ser juzgados en el marco de la conducta administrativa a la postre reprochada, más cuando en el régimen legal disciplinario aplicable al personal policial se impone a la autoridad administrativa la apreciación de las pruebas bajo el sistema de las "libres convicciones razonadas" (art. 155 de cr. 3.326/04).

Desde tal perspectiva, la resolución N° 1.105/2005 luce motivada en tanto expone las razones que justificaron el ejercicio de la potestad disciplinaria, detallando la materialidad fáctica constitutiva de la falta sancionada, las pruebas valoradas y el encuadre jurídico de la conducta desplegada por la agente (argto. arts. 103 y 108 ley 7.647; argto. doct. S.C.B.A. causa B. 61.325, "M., E. E.", sent. del 26-VIII-2009), aún dejando por fuera la cuestión del apoderamiento ilegítimo de un anillo que también se le imputaba.

4. Con ello se resuelve, en el sentido propuesto por el recurrente, la cuestión traída a resolución en la causa,

aunque advierto que la actora al promover la demanda, en sustento de su pretensión anulatoria y en particular referencia a aquel argumento a través del cual postula la presencia de un "vicio en la causa" de la resolución 1.105/2005, cuestionó no solo la valoración de la prueba efectuada en el trámite sumarial y el encuadramiento de la conducta que se le atribuyó sino también el agravamiento de la sanción disciplinaria (v. fs. 352 vta./356). Tal planteo traduce, en fin, la propuesta de un diverso vicio en la motivación de los actos impugnados -por su conducto, la presencia de un exceso de punición-, correspondiendo su tratamiento en esta instancia en virtud de la doctrina de la **apelación adhesiva** (cfr. doct. esta Cámara causas **V-1117-BB1 "Cortés"**, sent. del 21-V-2009; **C-1323-DO1 "Duhalde"**, sent. del 15-IX-2009).

En lo atinente al encuadramiento legal y la sanción aplicada la Suprema Corte de Justicia provincial reconoce a la Administración discrecionalidad y libertad de apreciación de las faltas a la hora de determinar sanciones en ejercicio de su potestad disciplinaria. Y si bien ello no excluye de revisión la medida adoptada, debería la accionante acreditar la irrazonabilidad o exceso de punición en el ejercicio de la mentada prerrogativa (cfr. doct. S.C.B.A. causas B. 57.131 "Silva", sent. del 23-II-1999; B. 58.666 "Giménez", sent. del 21-VI-2000; B. 58.817 "Yezza", sent. del 10-VIII-2005; B. 58.240 "R., M. J.", ya citada; B. 59451 "Buffarini de Rakijar", sent. del 23-III-2010).

Como se advirtió precedentemente la resolución impugnada 1.105/2005 tuvo por acreditada la participación de Ruiz en eventos que -a tenor del modo como desarrolló su participación en el operativo- bien pudieron poner en duda su decoro y profesionalidad, así como el prestigio de la institución de seguridad a la que pertenece, circunstancias que llevaron a encuadrar la conducta imputada en la previsión del art. 118 inciso "h" del decreto 3.326/04.

Observo también que las infracciones comprendidas en el citado art. 118 están calificadas como "graves, en los términos del art. 94" del mismo decreto, previéndose en este último la posibilidad de aplicar en tales supuestos sanción

de suspensión de empleo de hasta 60 días, cesantía o exoneración.

Luego, el art. 87 del referido decreto 3.326/04 dispone que la aplicación de sanciones deberá ser "...proporcional a la entidad, naturaleza y gravedad de la falta cometida..." y que, para su graduación, deberán ponderarse las circunstancias atenuantes previstas en el art. 95 -entre las cuales cabe señalar los antecedentes favorables y méritos acreditados en la foja de servicios del agente e informe de sus superiores (inc. "c") y su buen concepto funcional y personal (inc. "d")-, como así también las agravantes consagradas en el art. 96 -entre ellas, la trascendencia pública del hecho, generada por el accionar del infractor (inc. "j")-.

Frente a tal escenario y al planteo de la accionante, es menester recordar que el cimero Tribunal de la provincia ha sostenido, en reiterados casos en los que -como ocurre en la especie- la norma disciplinaria consagra sanciones alternativas menos gravosas que la separativa, que al no estar compelida la autoridad a decretar la sanción segregativa, contaba con un margen de apreciación y valorativo, cuya explicitación, de adoptarse la medida más severa, solo pudo válidamente disponer en modo fundado, para poder así relegar la aplicación de la medida menos gravosa (cfr. causas B. 48.689, "Mendoza", sent. del 31-VII-1990; B. 55.790, "Pintor", sent. del 16-XII-1997; B. 56.456, "López", sent. del 05-IV-2000; B. 52.891 "de Olazábal Cabrera", sent. del 15-XI-2006; B. 60.042 "Peralta", sent. del 29-XII-2009).

En la especie, la autoridad administrativa ponderó la gravedad de la falta por la alegada trascendencia pública que tuvo el acontecimiento. Y aunque ello podría bien justificar un agravamiento de la sanción, no es menos cierto que al adoptar la medida segregativa la autoridad ministerial ha omitido toda valoración en torno al mérito o demérito que pudiera reconocerse a la agente Ruiz por su desempeño en la fuerza policial, así como a la proporcionalidad entre las faltas imputadas y la sanción que en definitiva actuaría como suficientemente correctora de la conducta reprochada.

Observo que la actora en su demanda (v. fs. 156, tercer párrafo) impugna la decisión estatal por cuanto -en su criterio- no se han analizado ni meritado el conjunto de

copias de recortes periodísticos agregadas a fs. 190/199 del expediente administrativo ni la nota suscripta por un gran número de vecinos del barrio "Faro" (glosada en copia simple a fs. 200 y siguientes de las referidas actuaciones administrativas), elementos estos que -según su opinión- demuestran "*...la actitud de la sargento Ruiz para con la comunidad y su compromiso para con la fuerza policial...*".

Aún si se considerase que tales elementos no resultan hábiles para patentizar la configuración de circunstancias atenuantes de la responsabilidad disciplinaria de la actora por mediar otros que los desvirtúan o desvanecen su importancia, no puede pasarse por alto que, al haber omitido la autoridad una argumentación que justifique suficientemente la elección de la medida punitiva más gravosa -dentro del elenco de posibles sanciones que prevé el art. 94 del decreto 3.326/04-, patentiza un desvío lógico entre la conducta imputada y la sanción aplicada que claramente traduce un vicio en cuanto a la motivación de esta última. La desmesura o falta de proporción adecuada entre los hechos valorados y la sanción aplicada revela así un exceso de punición a la luz de las normas jurídicas que confieren al órgano la potestad disciplinaria (arg. arts. 28 y 33, Const. nac.; 15, Const, prov.; doctr. causa B. 59.122, "Huertas Díaz", sent. de 22-X-2003), vicio que solo podrá sortearse con una nueva intervención de la autoridad policial, la que -mediante el dictado de un nuevo acto- brinde adecuada y suficiente motivación a la sanción que -a la postre- cabrá aplicarle a la agente por la falta cometida (excepto por la imputación del ilegítimo apoderamiento de un anillo de oro).

III. Conforme lo expuesto hasta aquí, no encuentro razones que justifiquen calificar como ilegítimas las resoluciones 1.105 -de fecha 13-10-2005- del Auditor General de Asuntos Internos del Ministerio de Seguridad de la Provincia y 618 -de fecha 11.05-2006- del Ministro de Seguridad de la Provincia, en torno a la conducta investigada (excluida la imputación del apoderamiento ilegítimo de un anillo de oro), su imputación a la agente Ruiz y su encuadramiento legal. En consecuencia, entiendo que debe revocarse la sentencia apelada en cuanto declara la ilegitimidad de los referidos actos administrativos en esa parcela, como así -por lógica derivación- también la condena

impuesta a la accionada en tal pronunciamiento en relación al reintegro de las sumas retenidas sobre los haberes de la agente entre el 28-03-2005 y el 29-07-2005. En ello lleva la razón la accionada apelante.

Sin perjuicio de lo anterior, estimo que corresponde mantener -por otros fundamentos- el pronunciamiento de grado en la parcela que nulifica la sanción de exoneración aplicada a la actora mediante la referida resolución 1.105/2005 -confirmada por su posterior 618/2006-, por traducir un exceso de punición en tanto luce inmotivada la adopción de la sanción más gravosa. Consecuentemente, ordenar a la autoridad administrativa que -dentro del término perentorio de treinta días hábiles administrativos de notificada la presente- dicte un nuevo acto que determine fundadamente y dentro del razonable marco de discreción fijado por las normas para el ejercicio de la potestad disciplinaria, la sanción que estime pertinente en los términos del art. 94 del decreto 3.326/04 conforme las pautas arriba señaladas y -en su caso- reincorpore a la agente al cargo que desempeñaba al momento del cese.

En cuanto a la pretensión de la actora tendiente a obtener el pago por la demandada de los salarios caídos desde la desafectación al servicio, cabe postergar su tratamiento hasta tanto recaiga decisión administrativa en los términos que se exponen en el párrafo anterior.

Las costas de esta instancia deberán imponerse en el orden causado (art. 51 inc. 1° C.P.C.A.).

Con el alcance indicado, voto a la cuestión planteada por la **afirmativa**.

El **señor Juez doctor Mora**, con igual alcance y por idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Riccitelli, vota a la cuestión planteada también por la **afirmativa**.

De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en la ciudad de Mar del Plata, dicta la siguiente:

SENTENCIA

1. Hacer lugar parcialmente al recurso intentado por la demandada: **(a)** revocando la sentencia apelada en cuanto declara la ilegitimidad de las resoluciones 1.105 de fecha

13-10-2005 del Auditor General de Asuntos Internos del Ministerio de Seguridad de la Provincia y 618 de fecha 11.05-2006 del Ministro de Seguridad de la Provincia, en torno a la conducta investigada (excluida la imputación del apoderamiento ilegítimo de un anillo de oro), su imputación a la agente Ruiz y su encuadramiento legal, como así también - como corolario lógico de ello- en cuanto condena a la accionada a reintegrar las sumas retenidas sobre los haberes de la agente entre el 28-03-2005 y el 29-07-2005 y **(b)** confirmando el fallo de grado -por otros fundamentos- cuando nulifica la sanción de exoneración aplicada.

2. Consecuentemente con lo sentenciado en el punto anterior, se condena a la autoridad demandada a que -dentro del término perentorio de treinta (30) días hábiles administrativos de notificada la presente- dicte un nuevo acto que determine fundadamente y dentro del razonable marco de discreción fijado por las normas para el ejercicio de la potestad disciplinaria, la sanción que estime pertinente en los términos del art. 94 del decreto 3.326/04 conforme las pautas señaladas en esta sentencia y -en su caso- reincorpore de la accionante al cargo que desempeñaba al momento del cese.

3. Postergar -hasta tanto recaiga decisión administrativa en los términos que se exponen en el punto anterior- el tratamiento de la pretensión de la actora tendiente a obtener el pago por la demandada de los salarios caídos desde la desafectación al servicio.

4. Imponer las costas de esta instancia en el orden causado (art. 51 inc. 1° C.P.C.A.).

5. Diferir la regulación de honorarios profesionales por las labores ante esta alzada para la oportunidad correspondiente (art. 51 decr. Ley. 8.904/77).

Regístrese, notifíquese y oportunamente, por Secretaría, devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen.