



Ministerio Público de la Nación

EXPTE N°: CCF 2739/2018

AUTOS: "B., I.A.C/EN-MSEGURIDAD-GN S/ AMPARO LEY 16.986"

JUZGADO N° 11

SECRETARIA N° 21

Señora Jueza:

I.- Vuelven las presentes actuaciones a este Ministerio Público, en atención al estado de las actuaciones, previo a dictar sentencia, y cumplido lo solicitado a fs. 41, a fin de que asuma la intervención prevista en el art. 31 de la ley 27.148 (fs. 40 y 50).

La actora inicia la presente acción, en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional, contra el Estado Nacional-Ministerio de Seguridad-Gendarmería Nacional (GN), con el objeto de que ordene a dicha Fuerza de Seguridad que se abstenga de practicar descuentos o retenciones ilegítimas de su salario, y se ordene restablecer en su totalidad los emolumentos que veía percibiendo, disponiéndose así el cese inmediato de la restricción denunciada (cfr. punto I del escrito de demanda).

Al respecto, manifiesta que se desempeña como Gendarme, actualmente en disponibilidad, y que cumplía funciones en el Escuadrón 52 de Tartagal, Provincia de Salta. Relata que el 14 de septiembre de 2015, encontrándose cumpliendo tareas de limpieza en su unidad, como le fue ordenado, al arrojar una bolsa con residuos de hojas secas en la parte trasera de un vehículo usado para trasladar los mismo, se golpeó la mano derecha con la compuerta de dicho automotor, provocándole una fractura no desplazada de cortical cabeza del 2º metacarpiano de la mano derecha.

Explica que, frente a esa lesión, le colocaron una férula y prescribieron reposo por 20 días. También ordenaron realizarle estudios complementarios, y sesiones de fisiokinesiología, con tratamiento e inmovilización. Destaca asimismo que fue asistida por la ART con la que su empleadora se encontraba asegurada; y que a la fecha de inicio de esta acción, continuaba en uso de la licencia médica. También señala que con motivo del mencionado accidente laboral, la demandada labró actuaciones administrativas, que a la fecha no han tenido dictamen definitivo respecto de la calificación del siniestro (cfr. fs. 5 vta.).

En este contexto, advierte que de los salarios correspondientes a los meses de septiembre y octubre de 2017, le fueron descontados los rubros correspondientes a suplementos por mayor exigencia de servicio y por zona. Alega que, al pedir explicaciones por la quita de su sueldo, las autoridades de su escuadrón le indicaron que se debía a los días no trabajados, y a la licencia médica que gozaba por el accidente. Empero, reitera que durante ese término prestó tareas para la accionada, en horario y lugar de trabajo; y que el accidente no tuvo calificación ni encuadre jurídico (cfr. fs. 6).

En tales condiciones, afirma que la conducta de la demandada resulta ilegítima, y vulnera sus derechos constitucionales al trabajo y a la remuneración justa (art. 14 y 14 bis de la CN). Por lo que peticiona el cese de los descuentos objetados.

II.- Del auto de fs. 14, por el que se hizo saber a la accionada que debía presentar el informe que prevé el art. 8 de la Ley N°16.986, se desprende que V.S. acordó otorgar a la pretensión el trámite propio de la acción de amparo.



Ministerio Público de la Nación

III- Previo a todo, cabe señalar que se han cumplido en autos las etapas procesales que contempla la Ley N°16.986.

En efecto, incoada la acción se requirió a la accionada la presentación del informe del art. 8º de la ley 16.986, el que fue evacuado a fs. 26 y ss.

Por su parte, esta Fiscalía solicitó la remisión de la prueba documental en poder de la demandada ofrecida a fs. 29 Información Militar 1/16 y legajo de la actora), que fue ordenada por el Juzgado a fs. 42, 44 y 48, y acompañada por la demandada en copia simple y formato digital respectivamente.

No resta, por ello, la producción de prueba que hubiere sido previamente ordenada por V.S.

IV- El proceso se ha dirigido contra un acto de autoridades públicas, por lo que encuadra en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional.

V.- En cuanto a la viabilidad de la acción, ha sostenido la Procuración General –en dictamen compartido por la CSJN- que “la Corte ha declarado, reiteradamente, que la acción de amparo constituye un remedio de excepción y es inadmisible cuando no media arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, así como cuando la determinación de la eventual invalidez del acto o conducta que se impugna requiere amplitud de debate y de prueba. Dichos extremos, cuya demostración es decisiva para su procedencia, V.E. los ha calificado de imprescindibles (doctrina de Fallos: 319:2955 -con sus citas-; 321:1252 y 323:1825, entre otros). Por eso, la existencia de una vía legal adecuada para la protección de los derechos que se dicen lesionados excluye, en principio, la admisibilidad del amparo, pues este medio no altera el juego de las instituciones vigentes (Fallos: 303:419 y 422), regla

que ha sustentado la Corte cuando las circunstancias comprobadas en la causa evidencian que no aparece nítida una lesión cierta o ineludible causada con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, o el asunto versa sobre una materia opinable que exige una mayor amplitud de debate o de prueba para la determinación de la eventual invalidez del acto (doctrina de Fallos: 303:422)....En este mismo orden de ideas, el Tribunal ha señalado, al delimitar la acción prevista en la ley 16.986, que si bien ella no es excluyente de las cuestiones que requieren trámites probatorios, descarta aquellas que son complejas o de difícil acreditación y que, por lo tanto, exigen un aporte mayor de elementos de juicio que no pueden producirse en el breve trámite previsto en la reglamentación legal (Fallos: 307:178)....Debo mencionar que la doctrina sobre el alcance y el carácter de esta vía excepcional no ha sido alterada por la reforma constitucional de 1994, al incluirla en el art. 43, pues cuando éste dispone que ´toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro remedio judicial más idóneo´, mantiene el criterio de excluir dicha vía en los casos que por sus circunstancias requieran mayor debate y prueba y, por tanto, sin que se configure la ´arbitrariedad o ilegalidad manifiesta' en la afectación de los derechos y garantías constitucionales, requisitos cuya demostración, como se dijo, es imprescindible para la procedencia de esa acción (Fallos: 306:788; 319:2955 y 323:1825, entre otros)" (cfr. CSJN, "Melano, Ariel Carlos c/ AFIP (DGI) s/amparo ley Nro. 16.986" – RE, S.C. M.701, L.XLII, Fallos, 331:1403).

VI.- Por su parte, en oportunidad de producir el informe del art. 8º de la ley 16.986, la representación estatal afirma que no existe en el caso ilegalidad o arbitrariedad manifiesta, ya que todos los actos que la accionante cuestiona tienen sustento en lo



Ministerio Público de la Nación

dispuesto por los artículos 64 apartado b inc. 3, y 80 apartado b.I de la ley 19.349 (modificado por decretos 853/13 y 854/13.

Al contestar el traslado del informe, la parte actora argumenta que el art. 64 b.3 de la LGN citado por la demandada no resulta de aplicación en este caso, ya que aquel dispone que el personal de la Fuerza se encuentra en disponibilidad cuando se encuentra en uso de licencia por enfermedad no causada por actos de servicio, y por un máximo de 6 meses. En este sentido, aduce que su licencia es consecuencia de un accidente que sufrió en cumplimiento de sus funciones, a raíz del cual se instruyó una actuación administrativa a fin de determinar la calificación de la lesión, como derivada o no de actos de servicio, que a más de tres años del siniestro no tiene resolución (cfr. fs. 37 vta./38).

VII- Precisado lo anterior, de las constancias obrantes en las actuaciones administrativas remitidas por la accionada en formato digital (Cfr. Información Militar Sanitaria N° 1/16), surge que la aquí actora recibió el alta médica de la ART (cfr. fo. 63/64), y el 20 de septiembre del mismo año fue tratada por la Junta Médica Regional, la que dictaminó que debía ser nuevamente incluida en “Licencia por Enfermedad a la ART” en los términos del art. 64 inc. A, ap. 2 de la Ley de Gendarmería Nacional N° 19349 (cfr. fo. 81).

Posteriormente, la misma Junta volvió a tratar a la gendarme B. el 3 de abril de 2017, indicando que debía continuar con asistencia de la ART (fo. 93); y con fecha 27 de abril de ese año, la Superintendencia de Riesgo de Trabajo se expidió ordenando su reingreso a la misma (fo. 101/103).

Luego, el 12 de junio de 2017, volvió a ser tratada por el órgano evaluador médico, que dictaminó en esa oportunidad que

la causante debía ser considerada como “DAF TRANSITORO” por un plazo de 30 días (fo. 109). Y el 4 de julio de 2017, dictaminó que debía continuar en dicha calidad por otro término de igual extensión, conforme lo dispuesto en la DDGN 394/1, exceptuándola de tareas de patrulla, marchas, cabalgatas, adiestramiento físico militar, prácticas deportivas competitivas, exposición a temperaturas extremas, controles de ruta, y toda actividad que demande grandes esfuerzos y que comprometa la afección de la aquí actora; encontrándose apta solamente para realizar tareas administrativas y servicio de armas en tiempo de paz (cfr. fo. 119).

Finalmente, el 8 de julio de 2017 la actora inició Parte de Enfermo (fo. 122/130), y el 7 de septiembre del mismo año pasó a revistar en Disponibilidad a partir del 7 de septiembre de 2017 conforme MTO DRH 5974/17 (fo. 161). Mediante MTO DRH 482/18 pasó a revistar en situación de pasividad a partir del 15 de enero de 2018, la cual finalizó conforme MTO DRH 8987/18 el 21 de diciembre del mismo año (fos. 175 y 220).

VIII- A partir de la constancias reseñadas, cabe señalar primero que la posibilidad de ser declarado en disponibilidad, es consecuencia del estado militar, que impone deberes y otorga derechos conforme a las leyes y los reglamentos aplicables en el ámbito de la Fuerza, al que la actora ingresó voluntariamente, lo que para él implicó la sujeción a un régimen especial y la aceptación de tales reglas (Fallos:261:12; 264:325; 302:1584; 303: 559 y 307: 1821, entre otros).

A lo expuesto debe añadirse que la Cámara del Fuero ha convalidado la legitimidad de actos administrativos que limitan la prestación de tareas en el ámbito de organismos de defensa y seguridad, con motivo de dolencias examinadas y verificadas por la



Ministerio Público de la Nación

Junta Médica respectiva, que determinan la perdida de aptitud física o psíquica del agente (Cfr. Sala I, A.D.F. c/EN-Mº Defensa-Ejército s/ personal militar y civil...”, 5/4/16; y Sala V, “Ledesma Mariela Silvana c/ EN-SPF-resol 921/09 y otro s/ personal militar y civil...”, 9/6/15).

Asimismo, debe tenerse presente que la Junta Médica interviniente resulta ser un organismo asesor de las autoridades de la Fuerza, con especialidad técnica en la materia sobre la que versaron sus informes; y que -según surge de sus informes - basa sus consideraciones en los antecedentes del agente, y particularmente, en los resultados de las evaluaciones realizadas en el marco de las actuaciones allí individualizadas.

Por ende, sus dictámenes y los actos de ellos derivados, son la conclusión del procedimiento desplegado por las autoridades de la Fuerza, en el que intervienen organismos especializados a los fines convocados, por el que -en atención al trastorno detectado- se evalúa la aptitud psicofísica del agente para continuar o no prestando servicios. Por tanto, las decisiones administrativas no lucen manifiestamente arbitrarias o ilegítimas, en la medida se hayan seguido los procedimientos normativamente previstos, con la intervención de la Junta Médica correspondiente, que hagan explícita una serie de circunstancias y extremos que -a su parecer- determinen la calificación del agente (Cfr. mutatis mitandi, Cam. Nac. Cont. Adm. Fed., Sala II, en la causa "Lescano Carlos Ulises c/E.N. - M Seguridad - G.N. y otro s/daños y perjuicios", sentencia del 6/07/17).

De la misma forma, las discrepancias que puedan aparecer entre los criterios médicos que reflejan los informes que acompañó el actor y los expuestos en los dictámenes de los

órganos médicos competentes de la institución demandada, remiten al examen de cuestiones que exigirían una amplitud de debate y prueba que excede ampliamente a este tipo de acciones (Cfr. CNCAF, Sala V, en "ALBIZU VALENTINO JULIO c/ EN-M SEGURIDAD-GN s/ AMPARO LEY 16.986", 14/12/17).

Sin perjuicio de todo ello, a pesar de que la actora pasó a revestir en situación de Disponibilidad (conforme Mensaje de Tráfico Interno 5974/17 del 7 de septiembre de 2017), se advierte que los informes de la Junta Médica Regional que le anteceden no explicitaron el encuadre de la lesión, como derivada o no de actos de servicios. Bajo tal premisa, cabe señalar que el art. 64 b. 3 de la LGN invocado por la demandada, prescribe que reviste en disponibilidad el personal que se encuentre en licencia por enfermedad no causada por actos del servicio. Por su parte, el art. 80 c.1, prescribe que al personal comprendido en el inciso b), apartado 3) del artículo 64, le corresponde el haber mensual, y los suplementos generales y suplementos que para cada caso particular corresponda.

De esta manera, aún cuando bajo tal situación, los suplementos "por mayor exigencia del servicio" o por "zona" aquí reclamados pudieran no corresponder a un agente en disponibilidad; se advierte que dicha situación de revista no se apoya en una calificación expresa de la afección por parte del órgano evaluador, como "no causada por actos de servicio". Máxime cuando, como surge de las actuaciones administrativas, la Junta Médica Regional Buenos Aires concluyó posteriormente que el siniestro denunciado en el escrito de inicio tiene entidad suficiente y eficiente para ser considerado como causa de la lesión (cfr. Información Militar Sanitaria N° 1/16, fos. 214/215). Por lo que el pase a disponibilidad invocada por la demandada para



Ministerio Público de la Nación

fundamentar el descuento de los suplementos, bajo la causal del art. 64.b.3 de la LGN, no se sustentó en un encuadre de la lesión como "no causada por actos de servicios", explicitada en dictamen del órgano evaluador con competencia especializada en la materia. Lo que, sumado a los términos del informe presentado por la demandada en autos (cfr. en especial fs. 27) y de la contestación de su traslado (cfr. fs. 37 vta/38), me hace concluir que la decisión de descontar los suplementos aquí objetados, adoleció de un vicio manifiesto en la causa y el procedimiento (LNPA, arts. 7 inc. b y d).

Por ello, y ponderando el carácter alimentario que revisten los créditos reclamados (Fallos 264:367; 332:2043, entre otros), y que el trabajador es un sujeto de "preferente tutela constitucional" (CSJN, "Vizzoti" y "Aquino", Fallos 327:3677 y 327:3753), pienso que V.S. debe hacer lugar a la acción, y ordenar el pago de los suplementos retenidos a la actora en los períodos por los cuales reclama.

Solicito tenga a bien notificarme el resultado del proceso.

FISCALIA FEDERAL, de mayo de 2019. (7)