



Ministerio Público de la Nación

Señor Juez:

Se corre nueva vista a este Ministerio Público para que asuma la intervención prevista en el art. 31 de la ley 27.148 (confr. providencia del 27/05/2024, fs. 261).

I.- De autos surge que los accionantes, representados por letrado apoderado, promueven acción de amparo en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional, contra el Estado Nacional -Ministerio de Seguridad de la Nación- Dirección General de Gendarmería- “(...) con el objeto de que se declare la FINALIZACION DE LA SITUACION DE SERVICIO EN DISPONIBILIDAD ORDENADA ...POR MEDIO DE LA DISPOSICION DE LA DIRECCION NACIONAL DE GENDARMERIA NACIONAL DDNG ‘R’ N° 329/22 DE FECHA 14 DE OCTUBRE DE 2022, EN LOS TÉRMINOS DEL ARTICULO 64 INCISO B) APARTADO 1) DE LA LEY N° 19.349, POR HABER TRANSCURRIDO EL MAXIMO PLAZO LEGAL DE UN (01) AÑO DE MANTENIMIENTO DE TAL SITUACION DE SERVICIO, HABIENDO DADO COMIENZO DE EJECUCION DICHA DISPONIBILIDAD EL 14/10/2.022 (...)”.

Exponen que cumplieron su última función en los destinos que indican en cada caso: P.G., numeraria de GN con grado de Sargento; A. A., numerario de GN con grado de Sargento y R.B., numerario de GN con grado de Sargento en el Escuadrón 1 —R.S.P. y J.N., numerario de GN, con grado de Sargento Primero, con última prestación de servicios en el Comando de Región VIII.

Manifiestan que cuestionan la validez actual de la Disposición DDNG “R” N° 329/22 del 14/10/2022 de la Dirección Nacional de Gendarmería Nacional y MTO DRH 6322/22 (14OCT22), que ordenó sus pases a situación de revista en actividad en Disponibilidad a partir de esa fecha.

Señalan que “(...) El fundamento legal de la Disponibilidad ordenada, encuentra asidero en las disposiciones de la Ley N° 19.349, artículo 64, inciso b), apartado 1) que establece: “(...) El personal de Gendarmería Nacional en actividad podrá hallarse en...b) Disponibilidad, cuando se encuentre: 1) En espera de designación para funciones del servicio efectivo. EN ESTA SITUACIÓN EL PERSONAL NO PODRÁ SER MANTENIDO POR UN TIEMPO MAYOR DE UN AÑO, cumplido el cual el Director Nacional deberá asignarle

destino, o someterlo a las respectivas juntas de calificaciones. De ser considerado con aptitud para el servicio deberá asignársele destino... (...)

Agregan que “(...) El sostén fáctico de tal medida administrativa, halla asidero en la sustanciación en la Información Disciplinaria por Falta Gravísima N° 01/22 (Expediente Electrónico EX-2022-113612194-APN-R.#GNA) a los fines de establecer la responsabilidad de mis asistidos respecto de un supuesto hecho de inconducta pasible de reproche disciplinario, la cual se halla en pleno trámite, sin haber finalizado. (...)”.

Exponen que la disponibilidad ordenada les causa un agravio mayúsculo pues afecta la integridad de sus salarios, que constituyen sus únicos ingresos y equivale a una mengua de alrededor del treinta por ciento (30%), toda vez que no se les liquidan los suplementos salariales derivados de la propia prestación de servicios efectivos en la Fuerza, por lo que la medida debe cesar al momento en que se cumplieron los taxativos plazos perentorios de mantenimiento de la medida.

Sostienen que GN utilizó a su respecto una herramienta administrativa de conducción que de acuerdo a la ley sólo puede mantenerse por el plazo de un (1) año, y que inmediatamente de cumplido debe: a) asignarle destino o b) someterlo a la respectiva Junta de Calificación, pero que pese a ello los mantiene en Disponibilidad. Plantean que atento haberse cumplido el plazo legal de un (1) año desde la imposición de la Disponibilidad por Disposición N° 329/22 del 14/10/2022, “(...) quedó huérfana de sustento legal (...)” por lo que solicita a V.S. declare su finalización.

Agregan que mediante nota del 06/02/2024, solicitaron a GN el cese de la Disponibilidad y que sin embargo la demandada sigue sosteniendo su vigencia y legalidad.

Alegan seguidamente que “(...) La imperiosa necesidad de obtener rápidamente una tutela judicial en defensa del derecho constitucional al trabajo, a la estabilidad del empleado público y protección de los salarios como empleados de la Dirección Nacional de Gendarmería Nacional, configuran los requisitos exigidos por el artículo 2° de la Ley 16.986 para la admisibilidad del amparo. En tal sentido, no existen en el caso recursos o remedios judiciales o administrativos que permitan obtener la protección inmediata de los derechos que se tratan de forma tal que autoricen prescindir de la acción de amparo (artículo 2°, inciso “A” de la Ley N° 16.986) (...)”.



Ministerio Público de la Nación

Sostienen también que aun cuando se considerase que en el caso la vía administrativa no se encuentra agotada, ello no sería óbice para la procedencia de la acción dado que una fuerte corriente jurisprudencial y doctrinaria sostiene que el texto vigente de la Ley 16.986 se ha visto sensiblemente modificado tras la reforma constitucional, tanto en función de lo normado por su artículo 43, cuando por las respectivas cláusulas insertas en los tratados internacionales que, en razón del principio consagrado por el artículo 75 inciso 22 de la Carta Magna, revisten jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de la Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos y esta nueva interpretación, amplía los supuestos de admisibilidad del amparo, con los alcances de la citada normativa, sin que resulte exigible el agotamiento de la vía administrativa previa.

Explicitan los fundamentos respecto de la procedencia de la acción y señalan que la pauta básica de hermenéutica aplicable viene dada por el artículo 43 de la Constitución Nacional, agregando que la arbitrariedad o ilegalidad manifiesta requiere que la lesión de los derechos o garantías reconocidos resulte del acto u omisión de la autoridad pública en forma clara e inequívoca, sin necesidad de un largo y profundo estudio de los hechos, ni de un amplio debate y prueba (cfr. Fallos: 325:2583, entre otros), que para la interpretación de las normas debe atenderse en primer término a la letra de la ley y siempre que no exija esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, sin atender a otras consideraciones (conf. Fallos: 324: 1740) y que en este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido en forma reiterada que la primera fuente de interpretación es la propia letra de la ley (Fallos: 324:3345; 308:1745; 320:2145 y 302:429).

En base a ello, concluyen que de cara a esta premisa, con solo atenderse a la literalidad del artículo antes transcripto, y sin necesidad de hacer un mayor esfuerzo intelectual, es posible concluir que la intención del legislador plasmada en la norma ha sido la de establecer, sin excepciones, el plazo de una (1) años para la Disponibilidad del artículo 64 inc. b), apartado 1) de la Ley N° 19.349, por lo que el sólo transcurso de dicho plazo, fulmina el derecho de la Gendarmería Nacional a mantener la situación de revista en Disponibilidad (confr. escrito de inicio, agregado a fs. 3/9 y documentación adjunta a fs. 10/18).

II.- Del auto de fs. 25 se desprende que V.S. acordó otorgar a la pretensión el trámite propio de la acción de amparo.

III.- Desde el punto de vista formal, cabe señalar que se han cumplido en autos las etapas procesales que contempla la Ley 16.986.

En efecto, incoada la acción, previa vista ordenada a fs. 20 respecto de la competencia y de la habilitación de la instancia y conforme dictamen Fiscal de fs. 21/24, el Tribunal requirió a la demandada la presentación del informe previsto en el art. 8° de la ley 16.986, haciendo saber que en dicha oportunidad debía ofrecer la prueba de que intentara valerse.

Dicho informe fue presentado por Gendarmería Nacional y el 17/05/2024 se agregó a fs. 251/256 y la documentación acompañada a fs. 26/250.

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

Por otra parte, no resta la producción de medida alguna dispuesta por el Tribunal.

V.- *En cuanto a la viabilidad de la acción*, cabe destacar que, conforme ha sido reafirmado por el representante de este Ministerio Público Fiscal ante la Corte in re "Gianola, Raúl A. y otros v. Estado Nacional y otros", G. 1400. XL (dictamen compartido por el máximo tribunal en su sentencia del 15.5.07, cfr. Fallos, 330:2255), "...la acción de amparo constituye un remedio de excepción y es inadmisibles cuando no media arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, así como cuando la determinación de la eventual invalidez del acto 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



Ministerio Público de la Nación

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 a 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)...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)".

En el informe del art. 8° de la ley 16.986, la representación letrada de GN propicia el rechazo de la acción, con costas. En fundamento de ello, manifiesta que respecto de los actores se sustancia “(...) la Instrucción Disciplinaria Nro. 01/22 (EX-2022-113612194-APNR.#GNA), se inició el día 31 de octubre de 2022, mediante Orden Resolutiva (ORDRE-2022-77-APN-R.#GNA), registro del Comando de Región VIII, conforme lo establecido el artículo 31 del Anexo IV, Ley 26.394 y Artículos 19, 26, siguientes y concordantes del Anexo II del Decreto Nro. 2.666/2012, a los fines de investigar la Falta Gravísima de "COMISIÓN DE UN DELITO" tipificada en el artículo 13°, inciso 23 del "Código de Disciplina de las Fuerzas Armadas" Anexo IV, Ley 26.394. Que dicha actuación disciplinaria se encuentra actualmente en trámite. Es dable destacar que la Normativa Disciplinaria vigente para la Institución se encuentra comprendida por el Anexo IV de la Ley 26.394 y el Decreto Reglamentario 2666/12. (...)”.

Agrega que “(...) conforme lo establecido en el Art. 34 del Decreto 2666/12, se los suspendió del servicio a los actores, la disponibilidad es una figura que está inmersa en la suspensión del servicio, pues no es otra cosa que los actores dejen de prestar servicios en virtud de la investigación que se inicia, la cual se abrió a efectos de constatar o

desvirtuar la presunta comisión de una falta disciplinaria de carácter gravísima, en virtud de encontrarse investigados por la falta gravísima de “COMISION DE UN DELITO”. (...).”

Relata que el origen de la actuación se suscitó cuando la Unidad de Investigaciones de Delitos Complejos y Procedimientos Judiciales “Sáenz Peña” tomó conocimiento de la existencia de una posible organización criminal dedicada al tráfico de estupefacientes, liderada por un Ayudante Fiscal Antidrogas de la provincia de Chaco e integrada por miembros de Gendarmería Nacional, Policía Federal y Policía de la Provincia del Chaco; y a su vez, también conformada por ciudadanos que auspiciarían de vendedores de sustancias estupefacientes en la modalidad al menudeo, que el 01/06/2021 se dio inicio a una investigación preliminar tramitada por la PROCUNAR de la Procuración General de la Nación, formalizada ante el Juzgado Federal N°1, Secretaría Penal N° 3, de Resistencia, provincia de Chaco, causa caratulada: “ARIEL ADRIÁN PEÑA y OTROS S/ASOCIACIÓN ILÍCITA Y OTROS”, Expte. Nro. FRE 4076/2021.

Agrega que en el marco de esa causa, el 12 de octubre de 2022, se procedió a “(...) la detención de CINCO (5) efectivos de Gendarmería Nacional -dentro de los cuales se encuentran los actores: Sargento P.G., Sargento A.A., Sargento R.B., Sargento Primero J.N. (...).”; que “(...) conforme la gravedad de las presentes inconductas desplegadas por los actores, es que los causantes pasaron a revistar en situación de Disponibilidad conforme Art. 64 inciso b) ap. 1 de la Ley 19.349 y Disposición Reglamentaria DI-2022-1203-APN-DINALGEN#GNA (23SEP22), Anexo I, Punto 1., b., 6) y 9). (...)” y que “(...) el ANEXO I de la Disposición del Director Nacional de Gendarmería DI-2022-1203-APN-DINALGEN#GNA (23SEP22) sobre (NORMAS PARTICULARES PARA EL PROCEDIMIENTO DE INCLUSIÓN DEL PERSONAL EN SITUACIÓN DE REVISTA EN DISPONIBILIDAD) reglamenta el Artículo 64, Inc. b), Ap. 1), de la Ley de Gendarmería Nacional Número 19.349. (...)”.

Sostiene que “(...) fue oportuna y ajustada a derecho la decisión administrativa de suspender en el servicio a través de la disponibilidad a los actores pues no es razonable que sigan prestando servicios cuando está expresamente establecido lo contrario en el Art. 34 del Decreto 2666/12. (...)” y que “(...) No es cierto que ésta parte obró arbitrariamente, todo el procedimiento administrativo está ajustado a derecho disponiéndose a



Ministerio Público de la Nación

través de la disponibilidad la suspensión del servicio que es contemplada para las instrucciones disciplinarias por faltas gravísimas, como es el caso de marras. (...)”.

En cuanto a lo mencionado sobre la afectación de sus haberes, destaca que “(...) con el blanqueo que se ha efectuado del Decreto 1307/12 en el haber mensual dispuesto oficialmente, los actores no se ven perjudicados como maliciosamente lo hace presumir en su haber mensual cobrando de manera íntegra el haber. Se hace saber a VS que estando en Disponibilidad los actores cobran el haber mensual de manera plena ya incluyéndose en el mismo el Decreto 1307/12 y todo lo que obedece a suplementos generales. (...)”.

Expone que las conductas imputadas a los actores afectan la imagen pública que la Fuerza debe tener frente a la sociedad, que los gendarmes son personal militar y su conducta como funcionarios públicos encargados de hacer cumplir la ley debe ser intachable, vislumbrándose en el caso, claras violaciones al Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (ONU).

Sostiene que las impugnaciones de los amparistas se vinculan con facultades discrecionales de la Administración, tendientes al cumplimiento eficiente de las funciones, tareas y objetivos que la Constitución Nacional y las leyes dictadas en su consecuencia le asignan, que el procedimiento seguido se encuentra motivado a raíz de la propia conducta de los accionantes, contraria a la exigida por el régimen castrense al que se sometieron voluntariamente, y que la medida no se adoptó por motivos “raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos”, sino que obedeció a motivos de oportunidad, mérito o conveniencia, realizando una valoración de una correcta administración de recursos humanos y destaca que la limitación referida anteriormente, aplicable al personal militar, guarda armonía lo establecido en el art. 75, inc. 22 CN y por los artículos 21 y 22 del “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966”.

Señala que la motivación del acto es producto de la lógica, exponiéndose las razones de hecho y de derecho que llevaron a su dictado y concluye que no existiendo vicios que afecten el procedimiento seguido en el ámbito administrativo, ni arbitrariedad

manifiesta, ni encontrarse violado derecho o garantía constitucional alguna, es que corresponde rechazar la presente acción de amparo.

Del Informe presentado por GN el Tribunal ordenó correr vista a los actores, quienes se expidieron al respecto mediante el escrito agregado el 27/05/2024 a fs. 258/260.

En su presentación, reiteran los fundamentos en que basan su pretensión y además manifiestan que la vinculación del informe de la demandada con la litis, solo se aprecia en lo expresado en orden a que “(...) CONFORME LA GRAVEDAD DE LAS PRESENTES INCONDUCTAS DESPLEGADAS POR LOS ACTORES, ES QUE LOS CAUSANTES PASARON A REVISTAR EN SITUACIÓN DE DISPONIBILIDAD CONFORME ART. 64 INCISO B) AP. 1 DE LA LEY 19.349 Y DISPOSICIÓN REGLAMENTARIA DI-2022-1203-APNDINALGEN#GNA (23SEP22), ANEXO I, PUNTO 1., B., 6) Y 9)...ES DABLE MENCIONAR QUE EL ANEXO I DE LA DISPOSICIÓN DEL DIRECTOR NACIONAL DE GENDARMERÍA DI-2022-1203-APNDINALGEN#GNA (23SEP22) SOBRE (NORMAS PARTICULARES PARA EL PROCEDIMIENTO DE INCLUSIÓN DEL PERSONAL EN SITUACIÓN DE REVISTA EN DISPONIBILIDAD) REGLAMENTA EL ARTÍCULO 64, INC. B), AP. 1), DE LA LEY DE GENDARMERÍA NACIONAL NÚMERO 19.349...NOTARÁ V.S. QUE FUE OPORTUNA Y AJUSTADA A DERECHO LA DECISIÓN ADMINISTRATIVA DE SUSPENDER EN EL SERVICIO A TRAVÉS DE LA DISPONIBILIDAD A LOS ACTORES PUES NO EN RAZONABLE QUE SIGAN PRESTANDO SERVICIOS CUANDO ESTÁ EXPRESAMENTE ESTABLECIDO LO CONTRARIO EN EL ART. 34 DEL DECRETO 2666/12...” (...).

Al respecto sostienen que las presuntas conductas endilgadas, se hallan investigadas, jugando a su favor, por mandato constitucional y convencional, el principio de inocencia, y que en nuestro país rige el estado de derecho, con imperio de las leyes y la ley 19.349 establece el plazo máximo de la Disponibilidad del artículo 64 Inciso b) apartado 1), que no hace excepciones, ni atribuye competencia a la Dirección Nacional de Gendarmería a extender dicho plazo legal, cualquiera fuese su parecer.

Manifiestan también que GN dictó un acto administrativo que identifica como “reglamentario” de la Ley N° 19.349, cuando dicha norma legal no le otorga esa



Ministerio Público de la Nación

facultad, constituyendo otro agravio al orden jurídico vigente que una dependencia administrativa “reglamente” una ley, lo que a la luz de la Constitución Nacional no es válido y atenta contra el Estado de Derecho.

Concluye peticionando se dicte sentencia, haciendo lugar a la acción.

En este punto, debe recordarse que el Informe del art. 8 de la ley 16.986 ha sido establecido también como medio informativo (CNFed, Sala en lo Contencioso Administrativo, “Palomar Schule”, LL, 138-92), razón por la cual las características del amparo (urgencia, necesidad de reparar un derecho manifiestamente violado), parecen justificar (y hasta exigir) que el accionado, junto con su réplica, suministre quizá ciertos datos necesarios al juzgador para saber si efectivamente, es o no viable la acción instaurada (Sagües, Néstor; Ley de amparo, Bs. As., Astrea, 1979, p. 319).

Al respecto, cabe señalar que en su presentación, GN no efectuó mención alguna en orden al cuestionamiento de los actores respecto de la vigencia del pase a situación de revista en Disponibilidad luego de transcurrido un (1) año desde el dictado e imposición de la medida.

Así las cosas, en lo que atañe específicamente a la cuestión debatida en autos, conforme lo manifestado por las partes, surge de la prueba documental acompañada y no se encuentra controvertido, resulta que GN tramita respecto de los actores un procedimiento disciplinario en los términos del art. 31 del Código de Disciplina de las FFAA (Ley 26.394, Anexo IV), y arts. 19, 26 y ss. de su reglamentación, es decir, por la posible comisión de una falta GRAVÍSIMA, esto es la Instrucción Disciplinaria Nro. 01/22 (EX – 2022-113612194- -APN-R. #GNA).

Que dicha Instrucción Disciplinaria tiene su génesis en los hechos que dieron lugar a la causa FRE N° 4076/2021, caratulada: “P. A. A. y otros s/asociación ilícita y otros”, en trámite por ante el Juzgado Federal de Resistencia N° 1, Secretaría N° 3, en el marco de la cual se encuentran involucrados y resultaron oportunamente detenidos

Que a consecuencia de ello, conforme lo normado en el art. 64, inc. b), Ap. 1) de la Ley 19.349, en la ley 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública y la solicitud de cambio de situación de revista a disponibilidad formulada por el Comandante de Región VIII de GN mediante Mensaje de Tráfico Oficial CRN 2770 del 13/10/2022 conforme

el artículo 64, inc. b), Ap. 1) de la Ley 19.349 y la disposición reglamentaria del dicha norma legal, DI-2022-1203-APN-DINALGEN#GNA (23SEP22), Anexo I, punto 1., b., 6) y 9), por Disposición DRH N° 329/22 del 14/10/2022, del Director Nacional de Gendarmería, se ordenó el pase “(...) a revistar en Disponibilidad, Artículo 64, Inciso b), Apartado 1) de la Ley de GENDARMERÍA NACIONAL Número 19.349, a partir de la fecha (...)” de los actores (ver copia digitalizada, acompañada por los accionantes, agregada a fs. 13/14).

Que asimismo, por Orden Resolutiva N° 77/2022 del 31/10/2022, el Comandante de Región VIII de GN, ordenó el inicio de la Instrucción Disciplinaria Nro. 01/22, Expediente Electrónico EX – 2022-113612194- -APN-R. #GNA, con el objeto de investigar las conductas, grado de participación y responsabilidades de los actores por los hechos que originaron la investigación en el expediente FRE N° 4076/2021, autos caratulados: “Peña, Ariel Adrián y otros s/asociación ilícita y otros”, “(...) todo a tenor de lo dispuesto en el artículo 31 del anexo IV, Ley 26.394 y artículos 19, 26, siguiente y concordantes del anexo II del Decreto N° 2666/2012, por la presunta comisión de Falta Gravísima de “COMISIÓN DE UN DELITO” tipificada en el art. 13°, inciso 23 del “Código de Disciplina de las Fuerzas Armadas” Anexo IV, Ley 26.394.(...)” -confr. Artículo 1, de la Orden Resolutiva, que luce en copia digital a fs. 167/171 de la documentación acompañada por GN a su Informe, agregada a fs. 26/250.

En el artículo 4 de la Orden Resolutiva referida, se resolvió: “(...) Disponer la Suspensión del Servicio, prevista en el artículo 31 del Anexo IV, Ley 26.394, artículo 34 del Anexo II, Decreto 2666/12, respecto del personal mencionado en el artículo 1 de la presente orden, y punto 3, inciso b, Anexo I a la Disposición del Director Nacional de Gendarmería DI-2022-1203-APNDINALGEN#GNA, que se mantendrá durante todo el tiempo que dure el procedimiento disciplinario, feneciendo indefectiblemente al término de UN (1) año de su entrada en vigencia, medida de comando que encuentra sustento en la norma contemplada en el punto 1, b, 6) y 9) de la reglamentación al artículo 64, inc b), ap 1 de la Ley de Gendarmería Nacional Nro. 19.349, situación que por la gravedad de los hechos, fuera adelantada y solicitada, conforme facultades otorgadas en el punto 3 de mencionada normativa, mediante Mensaje de Tráfico Oficial CRN 2770/22 (13OCT22) encontrándose materializado mediante DRH 6322/22 (14OCT22) en el cual se informa que adelantando



Ministerio Público de la Nación

Disposición del Director Nacional de Gendarmería, los causantes pasan a revistar en Disponibilidad prevista en el artículo 64, inciso b), apartado 1 de la Ley Orgánica 19.349 a partir del 14 de octubre de 2022. (...)”.

Mediante Orden Resolutiva N° 261/2023 del 14/11/2023 se dispuso la prórroga de la Instrucción Disciplinaria Nro. 01/22 por el término de seis (6) meses (ver copia digital de dicha Orden Resolutiva, obrante a fs. 439/440 de la documentación adjunta por GN a su Informe, agregada a fs. 26/250).

VII.- Planteada sucintamente la cuestión, debo señalar preliminarmente que la posibilidad de ser declarado en disponibilidad en los organismos de defensa y seguridad es consecuencia de los derechos y deberes que otorgan sus respectivos regímenes, conforme a las leyes y los reglamentos aplicables, a los que la actora y los actores ingresaron voluntariamente, lo que 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).

En especial, la situación de revista “en Disponibilidad” se encuentra prevista en el artículo 64 Inc. b) Ap. 1) de la Ley N° 19.349, que establece: *“el personal de Gendarmería Nacional podrá ser incluido en la Situación de revista Disponibilidad, cuando se encuentre: 1) En espera de designación para funciones del servicio efectivo. En esta situación el personal no podrá ser mantenido por un tiempo mayor de un año, cumplido el cual el Director Nacional deberá asignarle destino, o someterlo a las respectivas juntas de calificaciones”*.

La interpretación y aplicación armónica de la Ley Orgánica de la GN y del Código de Disciplina de la FFAA, en sus respectivos ámbitos materiales, permitiría sostener la legitimidad de la aplicación de la situación de revista de disponibilidad a los agentes separados del servicio como consecuencia de su sometimiento a un procedimiento disciplinario, si así correspondiera por ley.

En cuanto a ello, y sin perjuicio de lo sostenido al respecto anteriormente por este Ministerio Público, corresponde considerar ahora -teniendo en cuenta su invocación como antecedente de derecho en el acto impugnado-, la reglamentación del Art. 64 Inc, b) Ap

1) Ley 19.349 de GNA, aprobada por Disposición 1203/2022 del Director Nacional de Gendarmería, de fecha 23/03/2022, actualmente vigente. Allí se aprueban -como Anexo I- las “Normas particulares para el procedimiento de inclusión del personal en situación de revista en disponibilidad conforme lo establecido por el art. 64, inc b) ap 1) de la Ley de Gendarmería Nacional N° 19.349” (en adelante, las “Normas particulares”).

En aspectos generales, dicha reglamentación establece las *finalidades* del instituto de la disponibilidad que fundan esa medida, las que pueden darse de manera conjunta o separada, y que deben indicarse en la solicitud y el acto que la instrumente, a saber:

1) Necesidad de relevar de sus funciones y/o cargos a los causantes;

2) Atender a la correcta prestación del servicio público;

3) Evitar conflictos con los denunciantes y/o denunciados;

4) Colisión y/o incompatibilidad de la prestación del servicio con la labor desarrollada en su lugar de revista por el/los causantes/s;

5) La presencia del/de los causante/s pueda llegar a entorpecer el curso de la investigación;

6) Afectar la Imagen Institucional frente a lo que espera la ciudadanía de un gendarme, frente a los medios masivos de comunicación (gráficos, televisivos, electrónicos, redes sociales, etc.) o frente a los otros poderes del Estado Nacional y/o provinciales;

7) Perturbar la idoneidad y/o la ética en la función pública del gendarme;

8) Razones de organización, distribución, reordenamiento y empleo de los recursos humanos de la Fuerza;

9) Alterar aquellos principios fundamentales de la Gendarmería y del Gendarme, consagrados en la Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública N° 25.188, el Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, el Código de



Ministerio Público de la Nación

Ética de las Funciones Públicas -Decreto N° 41 del 27 de enero de 1999-, y los Reglamentos RVG-221-01 (“Servicio Interno de Gendarmería Nacional”), RCG-2-04 (“Bases para la Conducción de Operaciones de Gendarmería Nacional”), y RCG-2-03 (“Bases para la Organización de Gendarmería Nacional”) (Cfr. Punto 1. “Consideración General”).

Seguidamente, las “Normas particulares” prevén que, independientemente de que el personal se encuentre involucrado en alguna de las situaciones antes mencionadas, deberá instrumentarse, en caso de corresponder, el procedimiento disciplinario establecido para cada supuesto (cfr. Punto 2).

Asimismo, estipulan que la solicitud de cambio de situación de revista a "en disponibilidad" deberá ser canalizada a través de la Dirección de Recursos Humanos, mediante la emisión del respectivo Mensaje de Tráfico Oficial. Excepcionalmente, se contempla que, cuando las circunstancias así lo ameriten, los Comandantes de Región podrán requerir el adelantamiento del pase a disponibilidad mediante la emisión del respectivo Mensaje de Tráfico Oficial, dirigido a la Dirección de Recursos Humanos. Posteriormente, los Jefes de Elemento cumplimentarán el procedimiento explicado anteriormente, en un plazo no mayor de 72 horas. (Cfr. Punto 3).

En lo que atañe particularmente a los agentes sometidos a *procedimientos disciplinarios*, la reglamentación citada prescribe que, ante la presunta comisión de un hecho considerado como *falta grave*, el Jefe del Elemento deberá analizar con prudencia la conveniencia de solicitar el cambio de situación de revista del personal a "en disponibilidad". El pedido debe ser cursado por vía Mensaje de Tráfico Oficial dirigido a la Dirección de Recursos Humanos. No obstante, el Jefe del Elemento puede tomar dicha medida de comando, en carácter de excepción, por alguna/s de las causales mencionadas en las “Consideraciones Generales”, por la gravedad del hecho y cuando la prestación de servicio efectivo del causante/s colisione o resulte incompatible con las finalidades allí enunciadas (cfr. punto 3.a).

Por otro lado, establece que, ante la presunta comisión de un hecho considerado como *falta gravísima*, y dada la expresa regulación del instituto de la suspensión del servicio en los artículos 31 Anexo IV Ley 26394 y 34 de su Reglamentación, el mismo

debe ser utilizado para el/los causantes/s que sean sometidos a dichas actuaciones. En esos casos, la facultad de dictar la “suspensión del servicio” recaerá en aquella autoridad donde funcione el Consejo. Esta última debe decidir, simultáneamente, el inicio de la actuación, informar de ello a las Instancias Superiores, y requerir, con los fundamentos seleccionados conforme el punto 1, a la Dirección de Recursos Humanos el encuadre del causante “en disponibilidad” (Cfr. Punto 3.b).

A su vez, las Normas citadas prevén que, en el supuesto de una investigación mediante el procedimiento de Información Disciplinaria por *falta grave*, la situación de revista “en Disponibilidad” tendrá un plazo inicial de sesenta (60) días, transcurrido el cual se deberá actualizar e informar si corresponde su levantamiento, mediante solicitud fundada por el Oficial Informante dirigida a la autoridad que ordenó el inicio de la actuación disciplinaria, quien evaluará la conveniencia y luego deberá cursar el requerimiento a la Dirección de Recursos Humanos (Cfr. punto 4.b).

Luego, en el supuesto de un procedimiento de Instrucción Disciplinaria por *falta gravísima*, la “suspensión del servicio” podrá disponerse por un plazo no mayor a los seis (6) meses, prorrogable mediante solicitud fundada por el Oficial Auditor Instructor, dirigido a la autoridad que dictó la medida, quien evaluará la conveniencia de otorgar la prórroga por el plazo que crea conveniente, que no podrá exceder los seis (6) meses (Cfr. punto 4.b).

Finalmente, se establece que el instituto de la situación de revista “en disponibilidad” vencerá indefectiblemente, en todos los casos, al término de un (1) año de su aplicación (Cfr. punto 4.c).

Cabe señalar que la mencionada disposición reglamentaria ha sido dictada por el Director Nacional de Gendarmería en ejercicio de las facultades previstas en el artículo 3 Inc. m) del Decreto N° 954/17. A través de este último, el Poder Ejecutivo Nacional, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 99, inciso 1 de la CN, delegó en los Titulares de la GENDARMERÍA NACIONAL y de la PREFECTURA NAVAL



Ministerio Público de la Nación

ARGENTINA la facultad para “*otorgar las licencias y cambios de situación de revista del personal superior y subalterno, así como establecer sus regulaciones*” (énfasis propio).

Igualmente, la reglamentación del art. 64 inc. b, ap. 1 se sustenta en el “Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley”, aprobado por Asamblea General de la Organización de la Naciones Unidas en su sesión del 17 de diciembre de 1979, y receptado en el ámbito interno de la Fuerza en razón del Decreto N° 637/03. También en la Ley N° 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública, que establece un conjunto de deberes, prohibiciones e incompatibilidades para todas las personas que se desempeñen en dicha función, en todos sus niveles y jerarquías, y una serie de estándares de conducta que justifican adoptar medidas preventivas cuando se verifican en el ámbito de la Fuerza hechos que se encuentran reñidos con estos conceptos.

En tales condiciones, observo la jurisprudencia del Fuero ha sostenido anteriormente que, con relación a procedimientos disciplinarios por *faltas gravísimas*, no corresponde adoptar una medida distinta de la “separación de servicio” prevista en el Código Disciplinario para esos supuestos (6° párrafo del artículo 31 del Código de Disciplina de las Fuerzas Armadas (Ley 26.394, Anexo IV), como es el caso del pase a disponibilidad, porque ello implicaría un apartamiento del mandato contenido en la norma de aplicación (cfr. CNCAF, Sala II en la causa caratulada “Benítez Juan Gabriel y otros c/ EN - M Seguridad - GN s/ Amparo ley 16.986”, N° 9.821/2020, del 13 de noviembre de 2020; Sala I, in re: “Díaz, Andrés Roberto Benjamín c/ En -M Seguridad- GN s/ amparo ley 16.986”, Expte nro. 10044/20, del 28/12/2020; Sala III en los autos “Almirón Javier Omar c/ EN -M Seguridad- GN s/ amparo ley 16.986”, nro. 11.024/20, del 31/03/21, y Sala V, “Apaza, José Fernando c/ EN-M Seguridad-GN s/amparo ley 16.986”, 10/06/21).

Sin embargo, en el contexto jurídico actual, existe una disposición normativa que prevé específicamente el pase a disponibilidad del infractor, frente a la posible comisión de una falta gravísima, en simultáneo con la suspensión de servicio. Ello, en la medida que el pase a disponibilidad se fundamente razonablemente en alguno de los motivos expuestos en las “consideración generales” de la reglamentación del art. 64 inc. b, ap. 1. De

modo que, de cara a la reglamentación actualmente vigente, no puede afirmarse que aquel encuadre siga siendo artificioso e ilegítimo, si el acto administrativo se encuentra razonablemente motivado en los fines allí previstos en las “Normas particulares” (ANEXO aprobado por Disposición 1203/2022 del Director Nacional de Gendarmería, de fecha 23/03/2023).

Del mismo modo, frente a comisión de un hecho que pueda constituir *falta grave*, la circunstancia de que la ley 26.394 y su reglamentación no prevean la suspensión del servicio no obsta a que se analice prudencialmente la conveniencia de solicitar el cambio de situación de revista del personal a "en disponibilidad", si por la gravedad del hecho se considera que la prestación de servicio efectivo del causante/s colisiona o resulta incompatible con las finalidades expuestas en las mentadas “Normas particulares”.

En este sentido, cabe remarcar que los criterios generales que establece la reglamentación analizada para aplicar la disponibilidad no obedecen estrictamente a fines disciplinarios, sino a la preservación de la función, la adecuada prestación del servicio público, la imagen institucional, la organización, distribución, reordenamiento y empleo de los recursos humanos de la Fuerza, entre otros. Ello se inserta razonablemente en la competencia que tienen los organismos de seguridad y defensa de apreciar la aptitud del agente para una determinada situación dentro de la Institución, con suficiente autonomía funcional derivada del principio de división de poderes (conf. esta Sala, “Carral Héctor Marcelo c/ EN- M° Seguridad- PFA Resol 3052/10 s/ medida cautelar (autónoma)”, del 13/10/11; “Anadon Marcelo Alejandro c/ EN- M°Defensa- Resol 1649/10 s/ proceso de conocimiento”, del 14/2/12; “Fretes Leonela Daiana c/ EN- M° Seguridad -GN- s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg.”, del 27/10/15, entre otros).

Por todo lo dicho, sin perjuicio de lo que corresponda en materia de suspensión del servicio (en los términos del artículo 31 del Anexo IV de la Ley N° 26.394), el pase a disponibilidad de agentes sometidos a procesos disciplinarios es una medida que cuenta con adecuado sustento en las “Normas particulares” que reglamentan artículo 64, inciso b), apartado 1° de la Ley N° 19.349 de Gendarmería Nacional, aprobadas por la Disposición 1203/22.



Ministerio Público de la Nación

En este punto, debe recordarse, a los fines de la procedencia del amparo, que como regla no exhiben arbitrariedad o ilegalidad notorias los actos u omisiones que se sustentan en una norma general, ley, decreto, ordenanza, etc. (Fallos, 310:576, "Vila"), y que no es suficiente alegar una conducta estatal cuestionable por afectar o restringir algún derecho constitucional. Es necesario, además, que el acto se exhiba desprovisto de todo sustento normativo que le permita tener efectos válidos, de modo que no concuerde de modo ostensible, inequívoca e indudable con la norma que prescribe lo debido (CNCAF, Sala II, "Grimoldi", 19-10-00; Sala V, "Aumann", 13-11-95). Tales premisas no se verifican en el sub lite, por lo apuntado en los párrafos anteriores.

En consecuencia, para esta clase de asuntos, el pase a situación de disponibilidad de agentes sometidos a procedimientos disciplinarios con posterioridad a la entrada en vigencia de la Disposición 1203/22 no aparece como un acto manifiestamente ilegítimo. Ello en la medida que esa decisión se motive adecuadamente en alguno/s de los criterios establecidos en la "Consideraciones Generales" de las "Normas particulares", se haya cumplido con el procedimiento allí normado (solicitud elevada por la Dirección de Recursos Humanos, o excepcionalmente, por el Comando de Región), y la medida no se extienda más allá del plazo normado por la ley y su reglamentación. Todo ello, sin perjuicio de lo que corresponda en cuanto a la medida de "suspensión de servicio", por aplicación de las normas que rigen el procedimiento disciplinario.

Así las cosas, en atención a los elementos aportados al presente proceso considero que el pase a situación de revista en Disponibilidad de los actores, no aparece como una medida manifiestamente ilegítima o arbitraria.

Ahora bien, tal como sostienen la señora G. y los señores N.; B. y Alejandro, sus pases "(...) a revistar en Disponibilidad, Artículo 64, Inciso b), Apartado 1) de la Ley de GENDARMERIA NACIONAL Número 19.3f49, a partir de la fecha (...)", fueron ordenados por Disposición DRH 329/2022 del 14 de octubre de 2022 del Director Nacional de Gendarmería, a partir de esa fecha (conf. copia digital de la Disposición, agregada a fs. 13/14).

Dicha norma legal establece que “(...) el personal de Gendarmería Nacional podrá ser incluido en la Situación de revista Disponibilidad, cuando se encuentre: 1) En espera de designación para funciones del servicio efectivo. En esta situación el personal no podrá ser mantenido por un tiempo mayor de un año, cumplido el cual el Director Nacional deberá asignarle destino, o someterlo a las respectivas juntas de calificaciones. (...)”.

En concordancia, la reglamentación de dicha norma legal por DI-2022-1203-APN-DINALGEN#GNA, en el apartado 4. DURACIÓN DE LA SITUACIÓN DE REVISTA “EN DISPONIBILIDAD”, punto c., del ANEXO I (NORMAS PARTICULARES PARA EL PROCEDIMIENTO DE INCLUSIÓN DEL PERSONAL EN SITUACIÓN DE REVISTA EN DISPONIBILIDAD CONFORME LO ESTABLECIDO POR EL ART. 64, INC. B) AP 1) DE LA LEY DE GENDARMERÍA NACIONAL N° 19.349), dispone que “(...) El Instituto de la situación de revista “en disponibilidad” fenecerá indefectiblemente, en todos los casos, al término de UN (1) año de su aplicación.

En virtud de ello, considero que a partir del 15 de octubre de 2023 el mantenimiento de la situación de revista en Disponibilidad de los actores, se trata de una medida manifiestamente ilegítima y arbitraria que afecta sus derechos fundamentales vinculados a la protección del empleo en todas sus formas (art. 14 bis de la CN), por haberse excedido el plazo máximo establecido en el art. 64, inc. b), ap. 1) de la Ley 19.349 y su reglamentación.

Por todo lo expuesto, pienso que V.S. debe hacer lugar a la presente acción de amparo, ordenando a la Gendarmería Nacional Argentina que deje sin efecto a partir del 15 de octubre de 2023 el pase a revistar en Disponibilidad de la señora P. G. y de los señores J.N.A., R.M.B. y A.A. A., ordenada por Disposición DRH N° 329/22 del Director Nacional de Gendarmería del 14 de octubre de 2022.

Así lo dictamino.

Solicito a V.S. tenga a bien notificarme el resultado del proceso.

En los términos que anteceden dejo contestada la vista.



Ministerio Público de la Nación