

**EL CONTROL DE LEGALIDAD Y EL PRINCIPIO DE REVISIÓN DE LOS ACTOS  
ADMINISTRATIVOS**

**“El control jurisdiccional sobre los actos administrativos en las fuerzas armadas y de  
seguridad”**

**Autor**

**Carlos Alberto Llorca**

**Estudiante (UBA)**

Comenzamos nuestro análisis a partir del concepto de derecho administrativo y los límites a que están sujetas las resoluciones administrativas del Estado.

**EI DERECHO ADMINISTRATIVO**

El derecho administrativo tiene por objeto el estudio del ejercicio de la función administrativa

Ejerce dicha función el Estado con la administración pública centralizada y descentralizada, a través de sus órganos jurídicos en forma de administración central, o descentralizada (entes autárquicos, empresas del Estado, sociedades anónimas con participación parcial total del Estado.), con más la figura del ente independiente regulador de servicios públicos del art. 42 de la Constitución.

También puede la función pública ser delegada o atribuida a algunas sociedades de economía mixta, corporaciones profesionales, o a un servicio público.

.Es importante el estudio de los *límites* de tales facultades, al ejercicio del poder en un Estado de Derecho.

Existen límites sustantivos y límites adjetivos.

Entre los sustantivos cabe mencionar los principios jurídicos superiores del orden constitucional y supra-constitucional: la razonabilidad, no desviación de poder, imparcialidad, buena fe, no auto-contradicción, adecuación de medio a fin, sustento fáctico suficiente, motivación adecuada y procedimiento regular previo a la emisión del acto.

Los límites de procedimiento son los recursos de reconsideración o revocatoria, jerárquico, jerárquico menor, alzada, reclamación administrativa previa, y las acciones y recursos del proceso judicial (acción ordinaria, acción de amparo, amparo por derechos de incidencia colectiva, amparo por mora de la administración, *habeas data*, interdictos, recursos especiales de apelación; en el orden provincial, acciones de plena jurisdicción, de anulación, de interpretación, etc.); también la sanción por el agravio causado, a través de la responsabilidad de los funcionarios públicos, y del Estado (responsabilidad extra contractual por hechos y actos ilícitos de sus agentes). Además existe la intervención del Defensor del Pueblo en virtud de la legitimación constitucional que le otorga el art. 86 para actuar en justicia, sin perjuicio de sus funciones como mediador o persuasor ante las autoridades públicas y los particulares que ejercen funciones administrativas públicas.

El estudio del ejercicio de la función administrativa comprende no sólo quién ejerce la función, sino también el cómo y con qué fundamento, con qué medios y fundamentalmente hasta dónde, con qué limitaciones se la ejerce.

## **LA PROTECCIÓN JUDICIAL CONTRA EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA**

La protección judicial existe en el plano nacional y en el plano supranacional, p. ej. a través de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es esencial para el derecho administrativo la protección del particular contra el ejercicio irregular o abusivo de la función administrativa;

El tema de esta materia no es la administración pública sino su contraposición frente a los derechos individuales de los habitantes.

La protección judicial contra el ejercicio de la función administrativa requiere que se hayan agotado todas las vías administrativas previamente.

La legislación que regula el Derecho administrativo, son la Constitución Nacional y los tratados de carácter constitucional, la ley 19549, modificada por la ley 21.686, el Decreto 1759 /72 y el texto vigente es el ordenado por el Decreto 1663/91

Seguidamente abordamos el tema de nuestra ponencia que se refiere al marco de los organismos militares y de defensa y seguridad, en lo referido al control de legalidad y el principio de revisión de los actos administrativos.

### **CASO DE LOS ORGANISMOS MILITARES Y DE DEFENSA Y SEGURIDAD**

El art 1 de la ley 19549, con las modificaciones establecidas por la ley 21686.

establece :

ARTICULO 1º). Las normas del procedimiento que se aplicarán ante la administración pública nacional centralizada y descentralizada, inclusive entes autárquicos con excepción de los organismos militares y de defensa y seguridad, se ajustarán a las propias de la presente ley y a los siguientes requisitos:

Requisitos generales: impulsión e instrucción de oficio.

a) Impulsión e instrucción de oficio, sin perjuicio de la participación de los interesados en las actuaciones;

Celeridad economía sencillez eficacia en los trámites.

b) Celeridad, economía, sencillez y eficacia en los trámites, quedando facultado el Poder Ejecutivo para regular el régimen disciplinario que asegure el decoro y el orden procesal. Este régimen comprende la potestad de aplicar multa de hasta diez mil pesos (\$ 10.000) cuando no estuviere previsto un monto distinto en norma expresa mediante resoluciones que, al quedar firmes, tendrán fuerza ejecutiva. Este monto máximo será reajustado anualmente por el Poder Ejecutivo nacional, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor establecido por el Instituto Nacional de Estadística y Censos del Ministerio de Economía de la Nación;

Informalismo

c) Excusación de la inobservancia por los interesados de exigencias formales no esenciales y que puedan ser cumplidas posteriormente;

### Días y horas hábiles

d) Los actos, actuaciones y diligencias se practicarán en días y horas hábiles administrativos, pero de oficio o a petición de parte podrán habilitarse aquellos que no lo fueren, por las autoridades que deban dictarlos o producirlas;

### Los plazos

e) En cuanto a los plazos:

1. Serán obligatorios para los interesados y para la administración.
2. Se contarán por días hábiles administrativos salvo disposición legal en contrario o habilitación resuelta de oficio o a petición de parte.
3. Se computarán a partir del día siguiente al de la notificación. Si se tratare de plazos relativos a actos que deban ser publicados regirá lo dispuesto por el artículo 2º del Código Civil.
4. Cuando no se hubiere establecido un plazo especial para la realización de trámites, notificaciones y citaciones, cumplimiento de intimaciones y emplazamientos y contestación de traslados, visitas e informes, aquél será de diez (10) días.
5. Antes del vencimiento de un plazo podrá la administración de oficio o a pedido del interesado, disponer su ampliación, por el tiempo razonable que fijare, mediante resolución fundada y siempre que no resulten perjudicados derechos de terceros. La denegatoria deberá ser notificada por lo menos con dos (2) días de antelación al vencimiento del plazo cuya prórroga se hubiere solicitado.

### Interposición de recursos fuera de plazos

6. Una vez vencidos los plazos establecidos para interponer recursos administrativos se perderá el derecho para articularlos; ello no obstará a que se considere la petición como denuncia de ilegitimidad por el órgano que hubiera debido resolver el recurso, salvo que éste dispusiere lo contrario por motivos de seguridad jurídica o que por estar excedidas razonables pautas temporales, se entienda que medió abandono voluntario del derecho.

### Interrupción de plazos por articulación de recursos.

7. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 12, la interposición de recursos administrativos interrumpirá el curso de los plazos, aunque aquellos hubieren sido mal calificados, adolezcan de defectos formales insustanciales o fueren deducidos ante órgano incompetente por error excusable.

### Pérdida de derecho dejado de usar

8. La administración podrá dar por decaído el derecho dejado de usar dentro del plazo correspondiente, sin perjuicio de la prosecución de los procedimientos según su estado y sin retrotraer etapas siempre que no se tratase del supuesto a que se refiere el apartado siguiente.

### Caducidad de los procedimientos.

9. Transcurridos sesenta (60) días desde que un trámite se paralice por causa imputable al administrado, el órgano competente le notificará que, si transcurrieran otros treinta (30) días de inactividad, se declarará de oficio la caducidad de los procedimientos archivándose el expediente. Se exceptúan de la caducidad los trámites relativos a previsión social y los que la administración considere que deben continuar por sus particulares circunstancias o por estar comprometido el interés público. Operada la caducidad, el interesado podrá no obstante, ejercer sus pretensiones en un nuevo expediente, en el que podrá hacer valer las pruebas ya producidas. Las actuaciones practicadas con intervención del órgano competente producirán la suspensión de plazos legales y reglamentarios, incluso los relativos a la prescripción, los que se reiniciarán a partir de la fecha en que quedare firme el auto declarativo de caducidad;

### Debido proceso adjetivo

f) Derecho de los interesados al debido proceso adjetivo, que comprende la posibilidad:

### Derecho a ser oído

1. De exponer las razones de sus pretensiones y defensas antes de la emisión de actos que se refieran a sus derechos subjetivos o intereses legítimos, interponer recursos y hacerse patrocinar y representar profesionalmente. Cuando una norma expresa permita que la representación en sede administrativa se ejerza por quienes no sean profesionales del derecho, el patrocinio letrado será obligatorio en los casos en que planteen o debatan cuestiones jurídicas.

### Derecho a ofrecer y producir pruebas

2. De ofrecer prueba y que ella se produzca, si fuere pertinente, dentro del plazo que la administración fije en cada caso, atendiendo a la complejidad del asunto y a la índole de la

que deba producirse, debiendo la administración requerir y producir los informes y dictámenes necesarios para el esclarecimiento de los hechos y de la verdad jurídica objetiva; todo con el contralor de los interesados y sus profesionales quienes podrán presentar alegatos y descargos una vez concluido el período probatorio.

#### Derecho a una decisión fundada

3. Que el acto decisorio haga expresa consideración de los principales argumentos y de las cuestiones propuestas, en tanto fueren conducentes a la solución del caso.

Texto de acuerdo a la Ley 21686.

### **LA EXCEPCIÓN DE LOS ORGANISMOS MILITARES Y DE DEFENSA Y SEGURIDAD Y EL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR**

Consideramos que la excepción que establece el art. 1 con respecto a los organismos de defensa y seguridad crea una situación de discriminación sometiéndolos a un régimen mucho más estricto, como es el de la justicia militar, discriminación ésta, que en nuestra opinión es de claro corte inconstitucional.

Esta situación establecida por el art.1 de la ley somete al personal de las fuerzas armadas y de seguridad a un régimen de justicia militar sumamente estricto, dado que las sanciones, son rigurosas y los recursos ante la justicia federal restringidos.

Esto se ha visto atenuado en alguna medida por las modificaciones al código de justicia militar establecidas por la ley 23049/84, según lo siguiente:

Artículo. 1º - Modificase, respecto de los hechos cometidos con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, el artículo 108 del Código de Justicia Militar, que quedará redactado de la siguiente manera:

*"Artículo. 108:-La jurisdicción militar comprende los delitos y faltas esencialmente militares, considerándose como de este carácter todas las infracciones que, por afectar la existencia de la institución militar, exclusivamente las leyes militares prevén y sancionan.*

En tiempo de guerra, la jurisdicción militar es extensiva a:

a) Los delitos y faltas que afectan directamente el derecho y los intereses del Estado o de los individuos, cuando son cometidos por militares o empleados militares en actos del servicio militar o en lugares sujetos exclusivamente a la autoridad militar, como ser plazas de guerra, teatro de operaciones, campamentos, fortines, cuarteles, arsenales, hospitales y

- demás establecimientos militares, o durante los desembarcos o permanencia en territorio extranjero, cuando no hayan sido juzgados por las autoridades de dicho territorio;
- b) Los delitos cometidos por individuos de las fuerzas armadas en desempeño de un servicio dispuesto por los superiores militares, a requerimiento de las autoridades civiles o en auxilio de aquellas;
  - c) Los delitos cometidos por militares retirados, o por civiles, en los casos especialmente determinados por este código o por leyes especiales;
  - d) Todos los demás casos de infracción penal que este Código expresamente determina."

Artículo. 2º-Modificase el primer párrafo del artículo 109 del Código de Justicia Militar, que quedará redactado de la siguiente manera:

*"Artículo 109: -Están en todo tiempo sujetos a la jurisdicción militar, en lo que hace a los delitos esencialmente militares y a las faltas disciplinarias a las que se refiere el artículo anterior, únicamente".*

Asimismo la modificación mencionada considera la posibilidad del recurso a interponer ante la justicia federal según lo siguiente:

Artículo 7º-Agregase a continuación del artículo 445 del Código de Justicia Militar lo siguiente:

*"III. RECURSO ANTE LA JUSTICIA FEDERAL"*

*Artículo 445 bis:*

Inciso 1: En tiempo de paz, contra los pronunciamientos definitivos de los tribunales militares, en cuanto se refieren a delitos esencialmente militares se podrá interponer un recurso que tramitará ante la Cámara Federal de Apelaciones con competencia en el lugar del hecho que originó la formación del proceso.

Inciso 2: El recurso podrá motivarse:

- a) En la inobservancia o errónea aplicación de la ley;
  - b) En la inobservancia de las formas esenciales previstas por la ley para el proceso;
- Se considerará que incurren en inobservancia de las formas previstas por la ley para el proceso, particularmente, aquellas decisiones que:

- I. Limiten el derecho de defensa;
- II. Prescindan de prueba esencial para la resolución de la causa.

c) En la existencia de prueba que no haya podido ofrecerse o producirse por motivos fundados.

Inciso: 3. El recurso se interpondrá dentro del quinto día, sin expresión de fundamentos, ante el tribuna, militar, el cual elevará las actuaciones sin más trámite a la Cámara Federal de Apelaciones dentro de las 48 horas.

Inciso: 4. Recibidos los autos, la Cámara dará intervención a las partes y otorgará un plazo de 5 días al procesado para designar defensor letrado, bajo apercibimiento de hacerlo de oficio el tribunal.

En la misma providencia, que se notificará por cédula, fijará los días en que quedarán notificados por nota los demás proveídos.

Dentro de los diez días de notificado el auto a que se refiere el párrafo anterior, la parte recurrente deberá expresar agravios de los que se correrá traslado, por igual término, a la parte recurrida. En caso de pluralidad de recursos, los plazos para expresar agravios y para contestarlos serán comunes.

En esos mismos escritos podrán las partes solicitar la apertura a prueba respecto de hechos nuevos o medidas que, por motivos atendibles, no hubieran ofrecido o indicado en la instancia militar.

Inciso 5: Dentro de los cinco días de cumplidos los actos a que se refiere el inciso anterior o de vencido el término para practicarlos, la Cámara se pronunciará acerca de la admisibilidad del recurso. En caso afirmativo, fijará audiencia dentro de un plazo no mayor de 30 días.

Inciso 6: Dicha audiencia comenzará con un resumen por las partes de sus agravios o mejora de fundamentos. Si se hubiera pedido la apertura a prueba y fuera pertinente, ella se producirá en la misma audiencia.

El procesado, si lo solicitara, será oído en la ocasión.

Inciso 7: Las audiencias se desarrollaren de acuerdo con las siguientes reglas:

A. El debate será público, salvo que el tribunal mediante auto fundado resolviera lo contrario por razones de moral o de seguridad.

B. La audiencia será continuada bajo pena de nulidad. En caso de ser necesario ella proseguirá en los días subsiguientes y sólo podrá suspenderse por el término máximo de 10 días, si lo requiriese la decisión de cuestiones incidentales que no puedan resolverse de

inmediato, la producción de alguna prueba fuera del lugar de la audiencia o que dependa de la presencia de algún testigo, perito o intérprete ausente en el momento, la enfermedad de algún juez o de alguna de las partes, o la aparición de un hecho nuevo respecto del cual resultare necesario conceder a las partes un término para ejercer su derecho de defensa.

C. El presidente de la audiencia será designado en cada caso por el tribunal. Tendrá a su cargo la dirección del debate y el poder de policía y disciplina de la audiencia.

D. Con la autorización del presidente tanto las partes como los miembros del tribunal podrán interrogar libremente a los testigos o peritos. El presidente rechazará las preguntas sugestivas, capciosas o innecesarias y podrá disponer, de oficio o a pedido de las partes, que se incorpore al proceso la versión taquigráfica o magnetofónica de las declaraciones o parte de ellas.

E. Antes de declarar los testigos no podrán comunicarse entre si ni con otras personas y permanecerán fuera de la sala de audiencias.

F. Concluida la recepción de la prueba se oirá a las partes sobre el mérito de aquélla

G. Finalizada la audiencia, el secretario del tribunal levantará un acta que al menos contendrá:

- a) El lugar y fecha de la audiencia. con la mención de las suspensiones ordenadas;
- b) La identidad de los jueces, de las partes, testigos, peritos o intérpretes que hubieran intervenido en la audiencia;
- c) Las circunstancias personales del imputado;
- d) La certificación de las versiones que se incorporen de acuerdo con lo dispuesto en el apartado. D;
- e) Un resumen de los agravios o alegatos de las partes;
- f) La firma de los jueces, las partes y el secretario, quien previamente dará lectura dei acta.

Inciso 8: Oídas las partes sobre el mérito de la prueba, el Tribunal resolverá en la misma audiencia y después de deliberar durante un cuarto intermedio dispuesto al efecto, si confirma, anula o revoca la sentencia recurrida, y dictará en estos dos últimos casos la nueva sentencia, la cual, si fuere condenatoria, contendrá la calificación legal dei o de los hechos y la pena aplicada.

La lectura de los fundamentos de la sentencia podrá diferirse hasta una nueva audiencia, que se fijará en el mismo acto y que tendrá lugar dentro de los 10 días.

A la audiencia deberán concurrir el fiscal y el procesado, quien podrá ser compelido por la fuerza pública. El defensor y el particular damnificado aunque no asistieran, quedarán notificados del pronunciamiento.

La sentencia hará ejecutoria y no serán aplicados los artículos 468 y 469 No será de aplicación el artículo 29 del Código Penal. La Cámara Federal dispondrá quién debe soportar las costas del recurso.

Inciso 9: Para resolver las cuestiones no previstas en esta ley, la Cámara aplicará el Código de Procedimientos en Materia Penal en cuanto fuere compatible, el reglamento que deberá dictar para la substanciación de las apelaciones y, de ser necesario, los principios de leyes análogas que han establecido el juicio oral en la República Todas los plazos procesales ante la justicia federal se contarán por días hábiles

## **FUNDAMENTOS DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA DISCRIMINACIÓN A LOS ORGANISMOS MILITARES Y DE DEFENSA Y SEGURIDAD**

Es en nuestra opinión, evidente el carácter inconstitucional de la discriminación que establece el art 1 con relación a los organismos militares y de defensa y seguridad, ya atenuadas en alguna medida, por las modificaciones al código de justicia militar vistas mas arriba

Los principios, derechos y garantías constitucionales vulnerados por este tratamiento desigual hacia los organismos de defensa y de seguridad son los siguientes:

Art 16 : que establece el principio de igualdad ante la ley,

Art 18: ningún habitante de la Nación puede ser juzgado por comisiones especiales, Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos.

Art 28: Los principios garantías y derechos reconocidos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.

Art.43 : Toda persona podrá interponer acción expedita y rápida de amparo ,siempre que no exista otro modo judicial mas idóneo ,contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares ,que en forma actual o inminente lesione o, restrinja, altere o amenace ,con arbitrariedad manifiesta ,derechos y garantías reconocidos por la Constitución.

Pacto de San José de Costa Rica: en su art. 8 inc. 1) al establecer que toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, no se cumple

en el caso de las fuerzas armadas y de seguridad, dado que frecuentemente es necesaria una década para eventualmente acceder a la sentencia judicial definitiva, dado los plazos y requisitos que es necesario agotar previamente según las disposiciones de código de justicia militar.

## **JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN RELATIVA A LA JURISDICCIÓN ANTE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN LOS ORGANISMOS MILITARES Y DE DEFENSA Y SEGURIDAD**

La jurisprudencia de nuestro máximo tribunal, ha establecido la vigencia del control de legalidad y el principio de revisión, de los actos administrativos en los organismos militares y de defensa y seguridad, como pasamos a exponer seguidamente:

Estos temas que se abordan se refieren estrictamente al marco administrativo interno de las fuerzas armadas y de seguridad y no a los hechos políticos protagonizados en un pasado relativamente reciente, por sus integrantes y que hacen a intervenciones de la Corte Suprema, vinculadas a cuestiones políticas ajenas al derecho administrativo.

Hemos estudiado jurisprudencia que nos parece relevante sobre el tema de esta ponencia que detallamos seguidamente

Corte Sup. Fecha:11/06/2003

Partes: **Guanziroli, Jorge A. v. Estado Nacional - Ministerio de Defensa - Prefectura Naval Argentina**

Publicado:Fallos 326:1843.

**FUERZAS ARMADAS Y DE SEGURIDAD - Fuerzas armadas - Prefectura Naval - Retiros y pensiones por incapacidad - Baja - Nulidad - Inutilización en o por acto de servicio - Derecho al retiro**

---

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL:

Contra la sentencia de los integrantes de la C. Nac. Cont. Adm. Fed. sala 4<sup>a</sup>, que revocó la de la anterior instancia, y no hizo lugar a la demanda entablada contra la Prefectura Naval Argentina para que se anule su baja y se le otorgara el correspondiente retiro obligatorio, la actora interpuso recurso extraordinario que al ser denegado motivó la presente queja.

Fundamenta básicamente su dictamen el procurador fiscal diciendo que advertir que la sala pudo solicitar medidas probatorias para disipar las dudas que podía haber tenido, no es razonable partiendo de la base de que es el actor quien debe probar los hechos por él invocados.

Por tanto, opino que se debe rechazar la queja interpuesta.- Buenos Aires, marzo 7 de 2002.- Felipe D. Obarrio.

La Corte Suprema sostiene en su argumentación que de acuerdo con lo establecido en el dictamen médico y lo que resulta de la declaración del Dr. Silva, puede razonablemente tenerse por acreditado que el actor, a la fecha de presentar su solicitud de baja, padecía de una incapacidad de tipo psiquiátrico adquirida por actos de servicio que justifica su derecho al retiro previsto por la ley de fondo.

Que, por último, debe puntualizarse que no es óbice al derecho del interesado el hecho de que no haya participado de manera directa en el Teatro de Operaciones del Atlántico Sur o en el Teatro de Operaciones Malvinas, toda vez que durante el lapso que duró el conflicto bélico fue movilizad o efectivamente a Puerto Ingeniero White de Bahía Blanca, lo cual fue una de las causales de su patología según las pruebas rendidas en la causa.

Por ello, oído el Sr. procurador fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, proceda al dictado de una nueva decisión con arreglo a la presente.

Costas por su orden.

Agréguese la queja al principal. Practíquese la comunicación a la Procuración del Tesoro a los fines del art. 6 de la ley 25344. Notifíquese y remítase.- Eduardo Moliné O'Connor.- Augusto C. Belluscio.- Enrique S. Petracchi.- Adolfo R. Vázquez.- Juan C. Maqueda. En disidencia: Julio S. Nazareno.- Carlos S. Fayt.- Antonio Boggiano.

Tribunal:Corte Sup.

Fecha:29/04/2004

Partes:**Figueroa, Jorge A. v. Estado Nacional - Ministerio del Interior- Policía Federal Argentina**

Publicado:Fallos 327:1228.

**FUERZAS ARMADAS Y DE SEGURIDAD - Policía - Personal policial - Herida de bala sufrida durante el servicio - Retiro obligatorio derivado de la incapacidad - Acción del derecho común - Viabilidad**

---

A fs. 270/277, la C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 2ª revocó el fallo de la instancia anterior e hizo lugar a la demanda promovida por el sargento retirado Jorge A. Figueroa contra el Estado nacional, Ministerio del Interior y Policía Federal Argentina, a fin de que se lo indemnice por las afecciones que sufre en su pierna derecha, motivadas en la herida de bala recibida accidentalmente de otro agente policial, a quien se le escapó un tiro del arma reglamentaria cuando se hallaban en un vestuario de la Comisaría Seccional 41a. Dicha herida, considerada "en servicio" determinó su retiro obligatorio, con una incapacidad laborativa civil del 10 %.

Disconforme con este pronunciamiento, la demandada dedujo el recurso extraordinario de fs. 280/284, que -concedido por el a quo (fs. 291)- trae el asunto a conocimiento del tribunal.

**DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN:**

Que en el presente caso resulta claramente aplicable la doctrina del fallo citado, toda vez que la ley 21965 , para el personal de la Policía Federal Argentina, no prevé un régimen autónomo de resarcimiento (o "indemnización") para los supuestos de lesiones sufridas por los integrantes de la fuerza que se hayan originado en casos como el de autos...Por el contrario, la mencionada normativa establece para esos supuestos el pago de un haber de retiro, lo que, de conformidad con la doctrina del citado caso 'Mengual ', es perfectamente

compatible con la percepción de una indemnización fundada en normas del derecho común."

Respecto de los demás agravios planteados por la demandada -plazo de prescripción y quantum de la indemnización-, cabe señalar que, en mi concepto, remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, propias del tribunal de la causa y ajenas -como regla y por su naturaleza al remedio del art. 14 de la ley 48. Máxime cuando la decisión se sustenta en argumentos suficientes que, más allá de su acierto o error, bastan para excluir la tacha de arbitrariedad invocada (Fallos: 323:2870 y 322:2914, entre otros muchos).

6- Por lo expuesto, opino que corresponde confirmar la sentencia en cuanto fue motivo del remedio federal deducido.- Buenos Aires, noviembre 6 de 2003.- Nicolás E. Becerra.

La Corte Suprema comparte y hace suyas las razones expuestas por el Sr. procurador general en su dictamen, al que cabe remitirse en razón de brevedad.

Que el juez Vázquez remite a su disidencia de Fallos: 319:1505 y en la causa L.264.XXXVIII. "Lupia, Mario A. v. Estado Nacional -Ministerio del Interior- Policía Federal Argentina s/ Accidente de trabajo art. 1113 CCiv", fallada el 15/10/1996.

Por ello, por mayoría, y de conformidad con lo dictaminado por aquél, se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.- Enrique S. Petracchi.- Augusto C. Belluscio.- Carlos S. Fayt.- Antonio Boggiano.- Adolfo R. Vázquez.- Juan C. Maqueda.

El fallo de nuestro máximo tribunal, que transcribimos seguidamente, entendemos que es absolutamente representativo de la posición de la Corte con relación a la discriminación que establece la ley 19 549 contra las fuerzas armadas y de seguridad

Tribunal:Corte Sup.Fecha:31/03/1999

Partes: **Tajes, Raúl Eduardo v. Estado Nacional /EMGE s/ retiro militar y fuerzas de seguridad**

Publicado: Fallos 322:551.

FALLO IN EXTENSO

---

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1999.

Vistos los autos: "Tajes, Raúl Eduardo c/ Estado Nacional (E.M.G.E.) s/ retiro militar y fuerzas de seguridad".

Considerando:

1º) Que, con fecha 1/7/1992, el Jefe de Personal del Estado Mayor General del Ejército comunicó al Sargento Ayudante Mecánico de Artillería Raúl Eduardo Tajes -actor en esta causa que se encontraba probada su participación en los hechos ocurridos el 3/12/90 al "...cumplir órdenes de personal ajeno a su cadena de comando, incorporándose a una columna de vehículos integrada con personal que se encontraba amotinado..." (fs. 5). En virtud de ello, se le hacía saber a Tajes que el Jefe del Estado Mayor había sometido el caso del nombrado a la Junta Superior de Calificación de Oficiales y Suboficiales, la cual propuso calificarlo como "Inepto para las funciones de su grado". También se le comunicaba que la citada propuesta había sido aprobada por el Jefe del Estado Mayor y que, una vez firme la calificación aludida, sería dado de baja (id.).

2º) Que, con fecha 25/11/1993, Tajes elevó "recurso y/o denuncia de ilegitimidad" contra la decisión reseñada ante el Jefe del Estado Mayor (fs. 11/22), que fue desestimada (fs. 23), haciéndosele saber al nombrado en dicha oportunidad que la instancia administrativa se encontraba agotada, "...por lo cual futuras presentaciones sobre el tema en cuestión no serán consideradas, procediéndose a su archivo, sin otro trámite" (id.). El presentante fue enterado de esta decisión el 6/4/1994.

3º) Que el 1/8/1994, Tajés inició demanda contra el Estado Nacional ante el juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 10, solicitando la nulidad del citado acto administrativo (fs. 26/45).

A fs. 79 y vta. el citado magistrado rechazó las excepciones de prescripción y caducidad opuestas por la demandada. Este pronunciamiento fue apelado por el Estado Nacional, el cual sostuvo -con base en lo dispuesto en el art. 41 inc. a) del decreto 1759/72- que "...el plazo para entablar la acción principal y las que entabla con carácter subsidiario, ha transcurrido con exceso, según las constancias obrantes en autos y lo manifestado por el accionante..." (fs. 85).

4º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala III) revocó el pronunciamiento de primera instancia y declaró no habilitada la instancia judicial.

Para llegar a esa conclusión, el a quo sostuvo, en primer lugar, que "...El rechazo en sede administrativa de una denuncia de ilegitimidad no es en principio susceptible de ser impugnado por acción contencioso administrativa por configurar el ejercicio de una facultad discrecional...y no puede importar el restablecimiento de plazos perentorios fenecidos..." (fs. 98).

Agregó que "...La solución no varía ante la alegada nulidad absoluta aducida por el actor de ese acto y de la notificación, pues es doctrina reiterada del Tribunal que cualquiera fuese el vicio del acto que se alegue, el acto expreso debe ser impugnado dentro del plazo previsto por el art. 25 de la ley 19549..." (fs. 98 vta.).

Señaló, por último, que "...la notificación es válida, pues se siguió el procedimiento del art. 41 inc. a de la reglamentación de la ley..." (id.).

Contra este fallo el actor interpuso recurso extraordinario que fue concedido (fs. 118).

5º) Que, entre otros agravios, el apelante formula los siguientes planteos:

A) La decisión de la cámara de considerar irrevisable la decisión administrativa de desestimar la "denuncia de ilegitimidad" fue efectuada sin que existiera un planteo de la

demandada al respecto, en violación de la garantía de la defensa en juicio receptada en el art. 18 de la Constitución Nacional. Cita en apoyo de su posición las decisiones de la Corte Suprema en los casos "Cohen" (Fallos: 313:228) y "Construcciones Taddía S.A." (Fallos: 315:2217).

B) El plazo de caducidad previsto en el art. 25 de la ley 19549 no resulta aplicable a los procedimientos administrativos ante un organismo militar como el del caso. Funda este planteo en los precedentes de la Corte en las causas "Bagnat" (Fallos: 311:255 ) y "Sire" (Fallos: 312:1250).

6º) Que los agravios reseñados resultan formalmente admisibles pues involucran la inteligencia de los arts. 18 de la Constitución Nacional y 25 de la ley 19549 y la decisión ha sido contraria al derecho fundado en esas disposiciones (art. 14 , inc. 3º, ley 48).

7º) Que respecto del planteo individualizado con la letra "A" cabe señalar que la Corte, al decidir el mencionado caso "Cohen", recordó su conocida jurisprudencia de que el pronunciamiento judicial que desconoce o acuerda derechos no debatidos en la causa es incompatible con las garantías de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional y que, por tal razón, la denegación de la habilitación de la instancia sólo resultaba admisible en aquellos supuestos en que el incumplimiento de los requisitos exigidos para la admisibilidad de la acción hubiera sido planteada por la demandada.

Por tal razón, el Tribunal concluyó que era inválida la decisión judicial que había decidido de oficio que el acto se encontraba consentido y que, en consecuencia, la interposición de una denuncia de ilegitimidad no resultaba apta para reabrir plazos fenecidos (conf., en igual sentido, el caso "Construcciones Taddía", cit. supra).

8º) Que si se advierte que el representante del Estado Nacional no introdujo, al expresar sus agravios ante la cámara en su memorial de fs. 84 (conf. cons. 3º supra), el argumento de que era irrevisable judicialmente la decisión administrativa de desestimar la denuncia de ilegitimidad, corresponde aplicar la doctrina reseñada y descalificar el fallo apelado en tanto introdujo de oficio dicha cuestión.

9º) Que, dado que el otro argumento utilizado por el a quo, en el sentido de que también se habría cumplido el plazo previsto en el art. 25 de la ley 19549, constituye un fundamento independiente del examinado en el considerando anterior, resulta necesario tratar el agravio "B" que se dirige a impugnar la aplicación al caso del citado art. 25 .

10) Que en esta cuestión también le asiste razón al recurrente toda vez que esta Corte ha decidido que el art. 1º de la ley 19549 exceptúa de manera expresa la aplicación de sus disposiciones al procedimiento administrativo ante los organismos militares, de defensa y seguridad. Señaló también que, de conformidad con lo previsto en el art. 2º inc. "a" de la misma ley y en el decreto 9101/72, la aplicación supletoria de la normativa legal sólo se refiere a los procedimientos que rigen al personal civil que presta servicios en la Administración Pública y en los organismos militares de defensa y seguridad e inteligencia; pero no así al personal militar y de seguridad (conf. casos "Bagnat" y "Sire", cit. supra.

Por lo tanto, cabe concluir que en este punto la sentencia del a quo tampoco se ajusta a derecho. Ello determina su descalificación, lo que hace innecesario examinar los restantes planteos del recurrente.

Por ello, se declara formalmente admisible el recurso interpuesto y se deja sin efecto el pronunciamiento de fs. 98/98 vta. Con costas. Notifíquese y devuélvase a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento conforme a lo resuelto en la presente.

JULIO S. NAZARENO (en disidencia parcial) - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - CARLOS S. FAYT (en disidencia) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO (en disidencia parcial) - GUILLERMO A. F. LÓPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT (en disidencia parcial) - ADOLFO ROBERTO VÁZQUEZ (por su voto).

### **PONENCIA:**

Hemos realizado en este trabajo, un estudio de las características esenciales del derecho administrativo y de la importancia del control jurisdiccional de dichos actos.

Seguidamente hemos examinado la discriminación que establece la ley 19.549 con relación a los organismos militares de defensa y de seguridad con los consecuentes niveles de mayor exigencia que implica la aplicación del código de justicia militar.

Hemos también analizado las normas de carácter constitucional violadas por esta injusta discriminación

También hemos abordado, en este trabajo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que consideramos relevante sobre la materia.

Luego del análisis precedente creemos haber demostrado que se está ante una flagrante violación de principios constitucionales, en la ley de procedimientos administrativos N° 19549, en su inciso 1) de inclusión en el régimen aplicado por dicha ley, donde discrimina el tratamiento a otorgar en esta materia a las fuerzas armadas y de seguridad.

Por todo lo expuesto nuestra ponencia que consideramos suficientemente fundada, es que sea derogada la ley 19549 en su art, 1 en lo referido a la discriminación que efectúa con relación a las fuerzas armadas y de seguridad.