

Causa nº 24985 carátula "A S.D.A. D C/ PODER JUDICIAL DE LA PCIA. DE BUENOS AIRES S/ PRETENSION ANULATORIA - EMPL.PUBLICO"

Bahía Blanca, de diciembre de 2020.

AUTOS Y VISTOS: Estos autos caratulados "**A. S. D. C/ PODER JUDICIAL DE LA PCIA. DE BUENOS AIRES S/ PRETENSION ANULATORIA - EMPL.PUBLICO**" causa nº 24985 en trámite por ante este Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo del Departamento Judicial de Bahía Blanca, a mi cargo, Secretaría Única a cargo de los Dres. Astrid E. Sánchez Mazzara y Fernando Norberto García, venidos a dictar sentencia y de los que:

RESULTA: 1.- De la demanda: a fs. 263/342 se presenta S.D.A., con patrocinio letrado del Dr. Ricardo Daniel Tapia, y promueve demanda contenciosa administrativa contra la Provincia de Buenos Aires -Poder Judicial-.

Solicita la "...anulación total del acto administrativo de cesantía de mi persona del poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires. Con eximición de toda sanción o pena. En forma subsidiaria la aplicación de una sanción administrativa menor, que de resultar la suspensión llevó 4 años, ya fue cumplida en forma sobrada y resulta abstracta, superior a cualquier plazo procedente.

(...) **El restablecimiento y reconocimiento del derecho** de reincorporación inmediata por el interés tutelado con reintegro de todas las sumas de dinero y haberes descontados desde el 1/01/2016 hasta la fecha de cesantía. El pago de la diferencia por dichos descuentos con complementos del haber mensual, aguinaldos, tasas de justicia, movilidad salarial (es decir aumentos) y beneficios sociales durante toda la suspensión. Previa restitución del cargo (...) una junta médica para determinar (si) la suscripta se encuentra (...) en condiciones de volver a prestar tareas o si por el contrario debo ser jubilada por invalidez. (...)

(...) **pretensión de resarcimiento de daños de pago de haberes desde la cesantía hasta la sentencia:** de pago de todos haberes caídos en su totalidad actualizados desde la cesantía hasta el dictado de la sentencia..." (v. fs. 265/266).

Relata que se inició un sumario administrativo y una causa penal a raíz de una denuncia en la que "...funcionarios de la Curaduría de Oficial de Bahía Blanca dan cuenta de una serie de acto(s) desplegados por una acompañante Terapéutica e inadecuado proceder de la Interventora que podían configurar ilícitos de acción pública..." (v. fs. 268 vta.).

Agrega que "...de la prueba producida en el proceso penal surgen nuevos hechos o elementos no considerados como nuevas pruebas en el proceso administrativo que violaron claramente el derecho de defensa y dos resoluciones claramente contradictorias." (v. fs. 270 vta.).

Sostiene que de la "...lectura de las declaraciones testimoniales y acta de debate y la sentencia surge claramente una separación de la verdad material, con respecto a la resolución y medida expulsiva contradictoria. Y este atropello **que constituye un escándalo Jurídico al ser denunciado como nuevos hechos, no fue siquiera considerados (principio de congruencia, defensa en juicio claramente violados).**" (v. fs. 272).

Afirma que “Todo el sustento del cargo administrativo es la imputación y elevación a juicio penal.”.

Aduce que existió una violación a su derecho de defensa en atención a que hasta la resolución que dispuso su suspensión y la transformación de la instrucción en sumario administrativo “...en ningún momento (...) me fue permitido o notificado (...) la celebración de audiencias para ejercer el debido control de prueba y el derecho de repreguntar a los testigos...” (v. fs. 279 vta.).

Señala que “...la falta de consideración de pruebas, declaraciones, partes de pericias que favorecen y revelan que no estamos tampoco en presencia de incumplimientos administrativos y/o con la mentada gravedad que se trata de plasmar en las resoluciones objeto de impugnación.” (v. fs. 308).

Manifiesta que “...si de la prueba colectada en el proceso penal, escrito y debate amplio oral no surge intencionalidad, ni desidia, ni dolo, o culpa grave, ni complicidad, ni perjuicio, ni connivencia, ni incumplimiento deliberado o culposos, esta mención no justifica que se me aplique tamaña sanción de CESANTIA.” (v. fs. 311 vta.).

Plantea la inconstitucionalidad del art. 97 del Acuerdo 3354 de la SCBA y manifiesta que “...si la causa penal, aporta elementos exculpatorios los mismos deben ser meritados como nuevos hechos y elementos de prueba del descargo, ya que son sobrevivientes y pueden arrojar sentencias contradictorias. La falta de tratamiento por aplicación a rajatablas de este precepto viola el derecho de defensa en juicio art. 18 la CN y debido proceso.” (v. fs. 318).

Señala que de las pruebas colectadas “...surge que la suscripta cumplía en forma sobrada e incluso por demás comprometida mis funciones (...) era imposible cumplir con todo el trabajo. Y todos reconocieron el caos (...) No se tiene en cuenta la condición general de sobre carga y CRISIS. No se tiene en cuenta la cantidad de trabajo adicional realizado y que era propio de un Jefe de Despacho...” (v. fs. 327/vta.).

Agrega que no era su función “...controlar el efectivo cumplimiento y visitas. Era resorte de la parte social (...) De modo alguno se puede tomar como un incumplimiento la omisión de una (acompañante terapéutica). Y la falsedad o extemporaneidad de la presentación o documentos falsos no es tampoco de mi pericia.”.

Afirma que en virtud del “...descontrol total el Poder Judicial debe agradecer que no existió un caso grave mayor como otras jurisdicciones. Incluso en el caso de Jaqueline Rodríguez (Interventora anterior de la COA) a la cual a la fecha se la está intimando personalmente a devolver dinero. Y solamente se le aplicó un mes de suspensión.

Esta parte cumplió con todos y cada uno de las instrucciones.” (v. fs. 328/vta.).

Sostiene que las faltas descriptas en el art. 12 inc. b de la Acordada 3354 -en cuanto menciona “Prestigio del Poder Judicial” y “Faltas graves”- son “...tip(os) abiertos donde se incluye todos los casos molestos, carente de motivación, con omisión de tratamiento de pruebas recolectadas.” (v. fs. 329).

Plantea exceso de punición, manifestando “...se dejaron de lado la falta de antecedentes como atenuantes.” (v. fs. 333).

Ofrece prueba y solicita que se haga lugar a la demanda.

2.- De la contestación de la demanda: el 3 de diciembre de 2019 se presenta el Dr. Nicolás Galassi, apoderado de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires, y contesta el traslado de demanda conferido a fs. 353.

Plantea la independencia de juzgamiento entre la sede administrativa y penal en atención a que "...existe una tajante distinción, en orden a su naturaleza y finalidad, entre la falta disciplinaria y la infracción penal.

(...) Ello por cuanto es de toda claridad que ni la infracción disciplinaria imputada ni la sanción consecuente, revisten la misma gravedad que sus correlativas en sede penal, y, consecuentemente, no resulta exigible a su respecto idéntico rigor probatorio.

Tal aseveración no debe llamar la atención si se repara no sólo en la desigual dificultad probatoria propia de cada tipo de infracción, sino también en que la diferencia de bien jurídico protegido por la investigación –interés propio de la Administración por un lado y de la sociedad toda por el otro- determina los distintos criterios en la valoración de la prueba, y origina la diferente implicancia que un mismo acto puede tener según el tipo de responsabilidad que se esté juzgando.”.

Destaca que "...en modo alguno puede considerarse violentado el derecho de defensa de la contraria por la mera circunstancia de no haberse proveído favorablemente tal hecho nuevo.”.

Refiere que "...de la lectura de los Considerandos de la Res. 80/18 surge acreditado que la actora, al prestar funciones en la Curaduría Oficial de Alienados de Bahía Blanca, tenía a su cargo el control de rendiciones y facturaciones de los Acompañantes Terapéuticos desde finales del 2013, fecha en que la entonces Interventora del organismo le asignó esa función.”.

Sostiene que a la actora "...se la sanciona no por las circunstancias que ella alega, sino por el hecho de haber cumplido deficientemente las tareas asignadas (control de gastos referidos los asistidos), y por omitir dar aviso a sus superiores de las irregularidades posteriormente advertidas en el sumario (desde la falta de presentación de tickets que resp(al)darán los gastos adelantados a los AT, hasta la efectiva visita del AT al asistido en su lugar de internación), lo que hubiera permitido tomar cartas en el asunto y evitar mayores perjuicios a los asistidos.”.

Manifiesta que "...frente al estado de ‘crisis total’ y supuesto exceso de trabajo que manifiesta tardíamente que existía y padecía, debió tempestivamente dar aviso a sus superiores, a fin de evitar incurrir en los incumplimientos que por su propia negligencia provocó, y que llevaron a la empleadora a perder la confianza depositada en ella, justificándose así la sanción expulsiva.”.

Destaca que de las actuaciones administrativas se advierte que "...expresamente se consignó como atenuante la inexistencia de antecedentes disciplinarios (fs. 681 vta.), y justamente por ello se fijó una sanción de cesantía y no de exoneración, tal como prevé en el Ac. 3354 para aquellas faltas encuadradas en el art. 12 inc. b) -falta grave que afecte el desprestigio del Poder judicial-, tal el caso de autos.”.

Ofrece prueba y solicita que la demanda sea rechazada.

3.- De la audiencia del art. 41 del CCA y alegatos: celebrada la audiencia prevista en el art. 41 del CCA (v. fs. 360/361), producida la prueba se ponen los autos para alegar (v. proveído del 30/04/2020), presentados los alegatos por la actora y por la demandada (v. presentaciones electrónicas del 27/07/2020 y 11/08/2020), queda la presente en estado de dictar sentencia, conforme surge del auto del 7 de septiembre de 2020, que se encuentra firme y consentido.

CONSIDERANDO: I.- De acuerdo a los argumentos expuestos por las partes en este proceso, la cuestión a resolver es si la Resolución nº 80 dictada el 27 febrero de 2019 por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires se ajusta a derecho, en otros términos, cumple con los requisitos de validez de los actos administrativos o si por el contrario contiene un vicio que acarrea su nulidad.

El tratamiento preliminar de los elementos que conforman el acto administrativo permite determinar su validez, sus condiciones de legitimidad y los posibles vicios que lo pueden afectar.

El acto administrativo alcanza su perfección cuando se encuentra revestido de la totalidad de los elementos que lo constituyen y asimismo, ha cumplido su ciclo de formación. El vicio que torna el acto irregular sometándolo a su anulación, radica en que todos o alguno de sus elementos esenciales se vean afectados.

Cabe resaltar que dichos elementos se encuentran contemplados en los arts. 103, 104 y 108 del Decreto-Ley 7647/70.

II.- De las copias certificadas de expediente administrativo nº 3001-20837/17 - PG 46/14, reservado en Secretaría (v. fs. 348), surge:

A fs. 1, proveído suscripto por la Procuradora General de la Suprema Corte de Justicia ordenando se giren las actuaciones administrativas al Departamento de Control Interno a fin de iniciar la pertinente información sumaria a la Secretaria de la Curaduría Oficial de Bahía Blanca –Dra. Benitez-, adjuntando nota suscripta por la Secretaria Institucional y Gestión de la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia provincial dirigida a la Procuradora General en la que remite documentación que da cuenta de “...una serie de actos desplegados por una acompañante terapéutica de la Curaduría Oficial de Alienados del departamento judicial de Bahía Blanca...” (v. fs. 5).

A fs. 6, se designa al Prosecretario de Control Interno de la Procuración General a fin de instruir información sumaria.

A fs. 14/16, 18/19, 20/21 y 22/24, declaraciones testimonial de los Asistentes Sociales Griselda Laura Schieda, Agustina Soledad Alvarez y Néstor Abelardo Alende y de la Contadora María Guillermina Tennina.

A fs. 30/39, informe de la Auditoría Contable de la Procuración General.

A fs. 79/80, declaración testimonial de Jorge Horacio Diaz -Subsecretario de la Procuración General a cargo del Área de Auditoria Contable-.

A fs. 114/146, informe del Prosecretario de Control Interno de la Procuración General en el que se le endilga a la Jefa de Despacho S.D.A.A. las faltas establecidas por la Acordada 3354 de la SCBA en sus artículos “...**11 inc. ‘f’** (*Incumplimiento de los deberes inherentes a la función ...o de las pautas de trabajo establecidas...*)’ vinculado a que no dio

cumplimiento a las tareas de control que se le asignaran respecto de gastos y honorarios de los A.T., soslayando groseras irregularidades de las facturas que le fueran presentadas (...) **Inc. 'h'** (*incumplimiento de las órdenes o instrucciones legalmente impartidas*) al no observar el cumplimiento de instructivos para otorgar eficiencia a la gestión de control y pago de servicios y honorarios de los A.T.

Art. 12 inc. 'b' (*falta grave que afecte el prestigio del Poder Judicial o lo perjudique materialmente*), ello vinculado a: *Falencias funcionales que permitieron la práctica de graves irregularidades cometidas por la A.T. Utizi que perjudicaron patrimonialmente a diversos causantes (...) cuyo total asciende a la suma de \$ 8.892,48, ello vinculado a la ausencia de controles que debía ejercer la agente judicial encargada de ello [S.D.A.A.] y, ante la inactividad, ocultamiento o desinterés de la Interventora Benitez para supervisar, corregir, enmendar, sancionar y/o denunciar esas conductas. Interín se fueron disponiendo las órdenes de pago posibilitando la percepción de los importes a la A.T. Utizi, facilitándole con ello el desvío de los fondos.*

(...) De resultar condenada y en el supuesto que adquiriera firmeza sentencia los hechos encuadraría en el **Art. 12 inc. 'a'** (*Sentencia condenatoria firme dictada en perjuicio del funcionario, como autor cómplice o encubridor de delitos que por su naturaleza impidan su permanencia en el Poder Judicial.*) (...)

(...) Como resultado de las cuestiones precedentemente citadas (...) la Instrucción propone, la transformación de las presentes actuaciones en Sumario Administrativo, debiéndose fijar audiencia para que presten declaración a tenor del art. 21 de la Resol. 12333/01, a quienes se le correrá oportuna vista de las actuaciones, efectos formulen descargo y ofrezcan la prueba admisible y pertinente (...).

(...) corresponde se provea a la aplicación del art. 14 de la Resol. P.G. 1233/01..." (v. fs. 145/146 vta.).

A fs. 148/151, Resolución n° 1018/15 dictada el 30 de Noviembre de 2015 por la Procuradora General de la Suprema Corte de Justicia en la que resuelve "(d)isponer la suspensión preventiva con retención proporcional de haberes y prohibición de prestar servicios de la Dra. Evangelina Benitez y de la Jefa de Despacho S.D.A.A., **hasta que recayere pronunciamiento definitivo en la causa penal** (...).

(...) (t)ransformar las presentes actuaciones en sumario administrativo, atento las imputaciones que surgen del auto de imputación de fs. 114/146..."

A fs. 173/175, declaración de S.D.A. en los términos del art. 21 de la Res. 1233/01, manifestando que "...**no desea prestar declaración en este acto.**"

A fs. 176, vista conferida aA. del sumario administrativo.

A fs. 200/210, descargo efectuado por S.D.A..

A fs. 250, auto de apertura a prueba.

A fs. 254, se ordena la formación de cuadernos de prueba para la sustanciación de las pruebas ofrecidas.

A fs. 256, el Subprocurador General de la Suprema Corte rechaza la solicitud de revocación de la suspensión preventiva efectuada mediante carta documento (v. fs. 255)

en atención a que “...no han sido modificadas las circunstancias tomadas en consideración para la imposición de la medida...”.

A fs. 292/293, declaración testimonial del Asistente social Néstor Abelardo Alende.

A fs. 294/295, declaración testimonial de la Dra. Cecilia Amalia Marcheschi.

A fs. 332/359, informe final del Instructor Sumariante.

A fs. 366/372, el Procurador General remite las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia y solicita “...la aplicación de la sanción desvinculatoria de **cesantía**, de acuerdo con lo establecido en el art. 7 apartado II inciso ‘a’ del acuerdo 3354, respecto de (...) la señora jefa de despacho **S.D.A.**...”.

A fs. 493/499, presentación de la actora –con nuevo letrado- denunciando hecho nuevo y acompañando copia de sentencias dictadas en sede penal.

A fs. 621, se elevan al Procurador General los planteos efectuados por las sumariadas para su consideración.

A fs. 622/624, Resolución nº 317/18 dictada el 27 de abril de 2018 por el Procurador General en la que resuelve “...(r)echazar por improcedente los planteos articulados por las sumariadas.

(...) Prorrogar por el término de noventa días la suspensión precautoria que pesa sobre las sumariadas, novando la causal a la dispuesta en el artículo 13 de la resolución 1233/01.”.

A fs. 627, presentación de la actora en el que acompaña certificado de sentencia firme y absolución consentida, solicitando “...se haga lugar a las peticiones formuladas al momento de denunciar el hecho nuevo.”.

A fs. 643 y 652, Resoluciones nº 482/18 y nº 774/18 dictadas el 27 de abril de 2018 y 2 de noviembre de 2018 –respectivamente- por el Procurador General en la que resuelve prorrogar la suspensión precautoria de S.D.A. por el término de noventa días.

A fs. 657/682, Resolución nº 80 dictada el 27 febrero de 2019 por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en la que resuelven disponer la cesantía de S.D.A..

III.- La actora plantea la inconstitucionalidad del art. 97 del Acuerdo 3354 de la SCBA. manifestando que “...si la causa penal, aporta elementos exculpativos los mismos deben ser merituados como nuevo hechos y elementos de prueba del descargo, ya que son sobrevinientes y pueden arrojar sentencias contradictorias. La falta de tratamiento por aplicación a rajatablas de este precepto viola el derecho de defensa en juicio art. 18 la CN y debido proceso.” (v. fs. 318).

III.1.- La declaración de inconstitucionalidad de normas legales constituye un acto de suma gravedad institucional y debe ser considerado la ultima ratio del orden jurídico, por lo que la atribución de decidir la inconstitucionalidad de un precepto legal sólo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (SCBA, B 65464, “Martinez, Angélica Noemí c/ Provincia de Buenos Aires s/ Demanda contencioso administrativa”, sentencia del 30 de marzo de 2011 por voto del Dr. Pettigiani sin disidencias; SCBA, C 105554, “C., A c/ C.,d. s/ Acción sumarísima”, sentencia del 4 de mayo de 2011 por voto sin disidencias del Dr. Genoud).

Conforme estos lineamientos para que un planteo de inconstitucionalidad sea procedente se requiere que el interesado demuestre cabalmente de qué manera la norma cuestionada contraría la Constitución causándole de ese modo un agravio, basándose en un sólido desarrollo argumental con fundamentos que se apoyen en las probanzas de la causa (SCBA, P 109962, sentencia del 23 de febrero de 2011 por voto sin disidencias del Dr. Pettigiani).

No encuentro que estos extremos se encuentren presentes en el planteo efectuado por la accionante, lo que impone el rechazo de la inconstitucionalidad pretendida.

IV.- La actora sostiene que "...de la prueba producida en el proceso penal surgen nuevos hechos o elementos no considerados como nuevas pruebas en el proceso administrativo que violaron claramente el derecho de defensa..." (v. fs. 270/vta.).

Agrega que existe vicio en el procedimiento que afecta su derecho de defensa en atención a que hasta la resolución que dispuso su suspensión y la transformación de la instrucción en sumario administrativo "...en ningún momento (...) me fue permitido o notificado (...) la celebración de audiencias para ejercer el debido control de prueba y el derecho de repreguntar a los testigos...". (v. fs. 279 vta.).

Por su parte la demandada sostiene que "...en modo alguno puede considerarse violentado el derecho de defensa de la contraria por la mera circunstancia de no haberse proveído favorablemente tal hecho nuevo."

IV.1.- Las nulidades por vicios procedimentales son establecidas a fin de evitar que el incumplimiento de las formas se traduzca en perjuicio para alguna de las partes o las coloque en estado de indefensión. Si no se ha acreditado la existencia de un perjuicio concreto, ni puesto en evidencia la infracción a la garantía de defensa en juicio, no hay motivo para predicar la invalidez del acto (SCBA, B 64249 S 28-9-2011, Juez SORIA (SD) CARATULA: Croce, Daniel H. c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ Demanda contencioso administrativa).

La Excma. Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata expresó "...la conceptualización del "procedimiento" como elemento esencial del acto administrativo engloba al debido proceso adjetivo como la reglamentación de naturaleza procesal administrativa de la garantía constitucional de defensa consagrada en los arts. 18 de la Constitución Nacional y 15 de la local [cfr. doct. S.C.B.A. causa B. 61.558 'Gale sio', sent. del 6-VII-2005].

(...) De tal modo, la garantía del debido proceso legal adjetivo comprende: **1) el derecho a ser oído**, que presupone: **(i)** el leal conocimiento de las actuaciones administrativas; **(ii)** la posibilidad de poder exponer las razones y alegaciones antes y después del dictado del pronunciamiento por parte de la autoridad administrativa; **(iii)** la posibilidad de recusar al funcionario interviniente a fin de garantizar su imparcialidad; **(iv)** la facultad de impugnar en sede administrativa y judicial los pronunciamientos administrativos; **(v)** hacerse patrocinar por profesionales del derecho; **2) el derecho a ofrecer y producir pruebas**, el cual conlleva: **(i)** el derecho a que toda prueba razonablemente propuesta sea producida; **(ii)** que la producción de la prueba sea realizada antes de que se adopte decisión sobre el fondo de la cuestión en examen; **(iii)** el derecho a controlar la totalidad de las pruebas producidas, y

finalmente, **3) el derecho a una decisión fundada**, en la que lo resuelto debe meritarse los principales argumentos y cuestiones planteadas, a la vez que la observancia y debido cuidado hacia los recaudos técnicos que aseguren una suficiente fundamentación de lo que se decide [cfr. doct. esta Cámara causa C-3253-**AZ1 'Pardini'**, sent. del 07-IX-2012 –y sus citas-].” (CCAMdP causa “C-4452-BB1 “Pedersen” sent. del 27/05/2014).

IV.2.- Si bien asiste razón a la accionante en cuanto a que la autoridad administrativa dispuso la suspensión de la actora y la transformación de la instrucción en sumario administrativo sin la intervención de aquella durante el trámite previo, destaco que dicha circunstancia en el caso no configura violación a derecho alguno.

Ello toda vez que, conforme surge de las actuaciones administrativas se respetaron los pasos procedimentales establecidos por la normativa aplicable (Ac. 3354 SCBA y Resolución PG n° 1233/01).

Asimismo, se evidencia que luego de haberle conferido la respectiva vista de las actuaciones tomó parte en el procedimiento, presentando descargo y ofreciendo la prueba respectiva.

Bajo estos lineamientos, no advierto de lo manifestado por la parte actora violación al derecho de defensa, máxime teniendo en consideración que la demandada valoró las sentencias dictadas en sede penal y concluyó que con las pruebas colectadas en el sumario administrativo se acreditaron las imputaciones formuladas a la actora.

En este sentido, comparto lo expuesto por la demandada en relación a que el pronunciamiento de la Administración es independiente del judicial en razón de la diferente naturaleza de los bienes jurídicos amparados y de las distintas finalidades de las responsabilidades disciplinaria y penal.

La responsabilidad penal y la disciplinaria constituyen dos esferas de responsabilidad distintas y no existe a priori ningún impedimento en considerar que una misma conducta no merece reproche desde el punto de vista penal pero sí en el marco en el que se juzga la conducta de un empleado público, puesto que en el ámbito administrativo se lo hace a través de un prisma distinto, el de la responsabilidad disciplinaria, prevista y reglada en las normas estatutarias que rigen la relación de empleo público (SCBA, causa n° B. 51.897 “Parra De Presto”, sent. Del 16/2/2000).

Por lo tanto y en virtud de lo expuesto, el rechazo de los planteos de nulidad del procedimiento se impone.

V.- Sin perjuicio de encontrarse corroborada la legalidad del procedimiento efectuado y en virtud de los fundamentos vertidos por la actora en la demanda, resulta insoslayable expedirse acerca de los elementos causa y motivación.

V.1.- Los actos administrativos son arbitrarios y con ello constitucionalmente nulos por violación de la garantía de razonabilidad, entre otros casos, cuando prescinden de los hechos probados, se fundan en hechos no probados, aprecian mal o ni siquiera ven los hechos, toman determinaciones no proporcionadas o no adecuadas a tales hechos, se apartan de una única solución justa cuando ella existe, así como también cuando prescinden de fundar seria y suficientemente en derecho la decisión adoptada (Agustín Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo, tomo 3, pág. IX 28).

La motivación de los actos administrativos tiende a cumplir tres finalidades, a saber: que la Administración, sometida al derecho en un régimen republicano dé cuenta de sus decisiones; que éstas puedan ser examinadas en su legitimidad por la justicia en caso de ser impugnadas; que el particular afectado pueda ejercer suficientemente su defensa ("Acuerdos y Sentencias", t. 1970-II-456; t. 1971-I-216; t. 1971-II-199; B. 48.417, sent. del 8-XI-1984; B. 49.238, sent. del 13-XI-1984; B. 50.664, sent. 27-IX-1988; B. 54.506, sent. del 13-V-1997, entre otras).

Ha dicho nuestro máximo Tribunal que: "...la exigencia de motivación no busca establecer formas por las formas mismas, sino preservar valores sustantivos. Aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales y que desde el punto de vista del particular o administrado traduce una pretensión fundada en la idea de una mayor protección de los derechos individuales, ya que de su cumplimiento depende que el administrado pueda conocer de una manera efectiva y expresa los antecedentes y razones que justifiquen el dictado del acto (SCBA, B. 56364, S. 10-5-2000, Juez HITTERS (MA) CARATULA: Guardiola, Luis Mariano c/ Provincia de Buenos Aires s/ Demanda contencioso administrativa).

La obligación de motivar el acto administrativo, como modo de reconstrucción del iter lógico seguido por la autoridad para justificar una decisión de alcance particular que afecta situaciones subjetivas, a más de comportar una exigencia inherente a la racionalidad de su decisión, así como a la legalidad de su actuar (art. 108, dec. ley 7647/1970 -al igual que su similar art. 108 de la Ord. Gral. 267/1980 de Procedimiento Administrativo municipal) y ser, también derivación del principio republicano de gobierno (arts. 1º, Const. nac., 1º Const. prov.) es postulada prácticamente con alcance universal por el moderno derecho público (SCBA, B 59122, S. 22-10-2003, Juez SORIA (SD) CARATULA: Huertas Diaz, Carlos A. c/ Municipalidad de Chascomús s/ Demanda contencioso administrativa). Por su parte, la "causa" comprende los antecedentes o circunstancias de hecho y de derecho que en cada caso llevan al dictado del acto administrativo.

A su vez, la causa presenta dos facetas: una fáctica y otra jurídica. Ambas deben hallarse necesariamente relacionadas y existir al momento del dictado del acto para que éste resulte válido ("Merino, María Luz c/ Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Pcia. de Bs. As. s/Demanda Contencioso Administrativa", SCBA, B 57426 S 29-9-1998).

Al respecto, es dable señalar que habrá falta o falsedad de causa cuando en el acto los hechos invocados como antecedentes fueran inexistentes, falsos, o bien cuando la norma legal invocada tampoco existiere.

Dicho elemento es posible analizarlo en el caso a partir de la motivación del acto, toda vez que ahí se encuentran expuestos los antecedentes de hecho y de derecho que tuvo en miras la demandada para resolver como lo hizo.

V.2.- En los considerandos del acto administrativo cuestionado se afirma que "...las pruebas colectadas en las presentes actuaciones permiten acreditar que la señora Jefa de Despacho (...) S.D.A., al prestar funciones en la Curaduría Oficial de Alienados departamental, tenía a su cargo el control de rendiciones y facturaciones de los

Acompañantes Terapéuticos desde finales de 2013, fecha en la cual la entonces interventora doctora Evangelina Benítez le asignara dicha función.

(...) Resultaba la aquí sumariada la autorizada para comprobar dichos gastos (...) circunstancia que claramente no cumplió, permitiendo de tal modo el desvío de fondos (...).

(...) El accionar de la agente constituye un actuar negligente, que revela su falta de contracción al trabajo, de la debida diligencia en el cumplimiento de los deberes propios del agente judicial.

(...) La conducta acreditada genera responsabilidad administrativa que no ha podido desvirtuarse con los argumentos vertidos y las pruebas producidas a título de descargo, encuadrándose en las disposiciones de los art. 11, incisos 'f' y 'h' y 12 inciso 'b' del Acuerdo N° 3354." (v. fs. 679/680 vta. del exp. adm n° 3001-20837/17).

V.3.- El acuerdo 3354 de la SCBA en su art. 11 prevé la sanción de cesantía para los siguientes supuestos, entre otros: Incumplimiento de los deberes inherentes a la función o el cargo o de las pautas de trabajo establecidas (inc. f) e Incumplimiento de las órdenes o instrucciones legalmente impartidas. (inc. h).

Por su parte, el art. 12 también prevé la sanción de cesantía para el supuesto de falta grave que afecte el prestigio del Poder Judicial o lo perjudique materialmente (inc. b).

V.4.- La actora sostiene que "...cumplía en forma sobrada e incluso por demás comprometida mis funciones (...) era imposible cumplir con todo el trabajo. Y todos reconocieron el caos (...) No se tiene en cuenta la condición general de sobre carga y CRISIS. No se tiene en cuenta la cantidad de trabajo adicional realizado y que era propio de un Jefe de Despacho..." (v. fs. 327/vta.).

Agrega que no era su función "...controlar el efectivo cumplimiento y visitas. Era resorte de la parte social (...) De modo alguno se puede tomar como un incumplimiento la omisión de una (acompañante terapéutica). Y la falsedad o extemporaneidad de la presentación o documentos falsos no es tampoco de mi pericia."

V.4.a.- Al ser interrogada en relación con los hechos investigados, la Asistente Social Griselda Laura Schieda refirió que "...al momento de los hechos la testigo ejercía funciones como perito (...) en la CAO de Bahía Blanca. Que por ese motivo tomo conocimiento de hechos que considera irregularidades que consisten en: (...) uno de los representados que se encontraba a cargo de la testigo (...). Que el 2 de junio la testigo hace un llamado telefónico a la pensión Los Lilitos donde se encuentra alojado (...) y la encargada (...) pone en conocimiento que desde el mes de febrero la acompañante terapéutica que debía encargarse (...) no había concurrido al lugar para prestar su servicio. Que dicha acompañante se trataba de la señora Gabriela Utizi (...) Preguntada para que diga quien se encontraba a cargo del control de la presentación de los servicios de acompañante terapéutica: agrega que la acompañante tenía que concurrir a la pensión a realizar sus servicios y luego rendir cuentas a la empleada S.D.A.A. que era la encargada de controlar los comprobantes de gastos y además tenía que presentar la planilla de asistencia que la tenía que firmar el representado o la persona a cargo de la institución para que se certifique la concurrencia, y presentar un informe del acompañamiento realizado con el representado. Que la señoraA. realizaba el control de las rendiciones de

cuentas de los acompañantes y confeccionaba las órdenes de pago de sus honorarios. (...) Utizi concurrió el día 4 de junio y habló con la interventora en presencia de la testigo. (...) En esa misma reunión (I)a (Ayudante Terapéutica) refirió que desde el mes de febrero no le rendía cuentas a S.D.A.A. de los gastos con los representados. Le consta que la señora A. hacía el control en la medida que AT les rendían cuentas de los gastos, sino le rendían como en el caso de Utizi no hacía control alguno. Que la testigo aclara que no es su función la de controlar el tema del dinero que se le pagaba a los AT sino el de interesarse por la atención que recibían los asistidos. (...) que previo a detectar esto se había confeccionado un instructivo por intermedio de la declarante el cual fue elevado a la interventora para organizar el sistema de facturación y control de la labor de los AT. Que ese instructivo se le elevó a la interventora quien le lo ratificó y firmó para conocimiento de las distintas áreas intervinientes (...) Que cree que se implementó a principios de este año 2014. Aclara que algunos AT cumplían el instructivo pero evidentemente en los últimos meses Utizi no. Que la forma operativa consistía en que A. debía controlar e informar la gestión de los AT y si estos no seguían el instructivo suspender los pagos a través del área contable e informar a los asistentes sociales para que cambien los AT.” (v. fs. 14/16 del exp. adm n° 3001-20837/17).

En su declaración en sede penal agregó que “...los Asistentes Sociales tienen la tarea de hacer un seguimiento de los casos de los asistidos que están a cargo de la Curaduría, en relación a su salud y tratamientos médicos que deban realizar, sus salidas, etc. (...) Que a esa fecha cada Asistente Social tenía aproximadamente 150 representados a su cargo. (...) explicó que era materialmente imposible visitar en su calidad de Asistente Social a todos los representados que tenían (...) por lo que si no había una queja se suponía que todo estaba bien.”.

Agrega que la rendición de gastos “...debía ser entregada a A. y ella era la encargada de controlar. Que en ese momento A. era Jefe de Despacho y empezó a hacer esa tarea luego de que la doctora Evangelina Benítez asumiera como Interventora de la Curaduría. (...) no podía afirmar que S.D.A.A. haya actuado intencionalmente porque el desborde de trabajo era generalizado en todas las áreas de la Curaduría.” (v. fs. 1416 vta./1419 de la causa penal n° 1507 reservada en Secretaría a fs. 363).

Por su parte, la Asistente Social Agustina Soledad Álvarez, manifestó que “...tenía un representado alojado en el Hospital Pena (...) a la cual no se le habían realizado entre febrero y junio/2014 ningún acompañamiento de acuerdo a lo informado por profesionales de ese hospital; que esta averiguación la hizo la testigo luego de enterarse de las irregularidades descubiertas (...) Que la testigo no controló si UTIZI había retirado el dinero correspondiente a gastos personales de la representada, dado que esa tarea de control no estaba a cargo de la testigo, sino que debía ser ejercida por la señora S.D.A.A., dispuesto en ese momento por la interventora.” (v. fs. 18/19 del exp. adm n° 3001-20837/17).

El Asistente Social Néstor Abelardo Alende expresó que “(c)on el tema rendición de cuentas de lo que hacían los AT los trabajadores sociales se desvinculaban y el control lo hacía S.D.A.A. que tenía el cargo de Jefa de Despacho. (...) Preguntado para que diga si había un instructivo para los AT, CONTESTO: que si agrega que eso fue confeccionado

por los trabajadores sociales y entregado a la interventora (...) Que la interventora lo hizo extensivo a las áreas de control y éstas no lo pusieron en práctica siendo responsable de ello la señora S.D.A.A.” (v. fs. 20/21 del exp. Adm. n° 3001-20837/17).

En su declaración en sede penal manifestó que “...para el año 2014 la Curaduría estaba desbordada de trabajo (...) Que había tres Asistentes Sociales y cada uno tenía a su cargo un promedio de 150 asistidos, por lo que resultaba materialmente imposible hacer en tiempo y forma el trabajo que se tenía que hacer.(...) que no creía que Benítez oA. hayan querido cometer un delito, sino que todo se debió a una falla estructural del sistema, ya que era muy probable que alguien se equivocara (...). Que había atrasos en las rendiciones de cuentas, el tiempo pasaba y el tema no se solucionaba (...) Que la nota se consensuó como una herramienta para que Benítez le pusiera un fin a esa situación, pero que de ningún modo quisieron que fuera una denuncia...”.

Agregó que “...había una premisa de que los gastos de salida no se suspendieran para que el representado pudiera cumplir con el tratamiento asignado.” (v. fs. 1421 vta./1422 de la causa penal n° 1507 reservada en Secretaría a fs. 363).

En su declaración la contadora María Guillermina Tennina, manifestó que sus funciones en la Curaduría eran “(e)ntre otras, confeccionar la mayoría de las órdenes de pago, excepto las ordenes correspondientes a los honorarios de los A.T., mientras que los gastos sí emitía dichas órdenes. La Dra. Benites en su calidad de Interventora había dispuesto que confeccione las órdenes de pago para gastos de salida, siempre que la señora S.D.A.A. no le indicara que por falta de rendición de algún A.T. se suspenda el pago.”.

Preguntada sobre las funciones deA., señaló que “...controlaba las rendiciones de gastos de los A.T., como las facturas de honorarios que presentaban los mismos. Una vez hecho esto,A. confeccionaba las órdenes de pago de los honorarios y la testigo todos los meses periódicamente al principio del mes tenía que liquidar esos gastos. Por orden de la Interventora las sumas destinadas a cada uno de los representados debían entregarse a principio de mes y sin atrasos. Que esto se hacía debido a que en alguna oportunidad se atrasaron los pagos y hubo quejas de los A.T. (...) Que la testigo en el transcurso de este año empezó a notar que había desorden en las rendiciones de gastos y cuando fue consultadaA., le dijo que las rendiciones se estaban realizando y la Dra. BENITEZ dispuso que se pagara igual, aunque no haya un estricto control sobre las rendiciones, **la plata tenía que salir.** (...) la testigo aclara que hasta el mes de febrero de 2013 ese trabajo lo hacía ella y clasificaba la documentación por asistido y A.T. y dado que los papeles no eran llevados de la misma manera es que habla de desorden. Por ello la testigo le planteó la Dra. Benítez, dudas acerca del manejo de las rendiciones y ésta le dijo que no todos los empleados iban a hacer los controles como la testigo y que si quería velocidad no había precisiones.” (v. fs. 22/24 del exp. adm n° 3001-20837/17).

De la auditoría contable presentada el 28 de noviembre de 2014 por la Procuración General (v. fs. 30/39 del exp. adm n° 3001-20837/17) surge que “...la cantidad de causantes Activos a la fecha de la visita es de 348...” (v. fs. 30).

Advierten que “...la gestión de administración de los fondos –emisión de Órdenes de Pago y Recibos- se encuentra concentrada entre la Contadora Tennina y la agente Maisterrena, no interviniendo la funcionaria a cargo de la Intervención.” (v. fs. 37 vta.)

Respecto de los honorarios de los acompañantes terapéuticos señalan, entre otras cosas, que "(l)a prestación del servicio se encuentra informada en planillas firmadas por A.T., pero que carecen de aclaración de firma del responsable de la institución.

(...) No figura conformidad del servicio social a la prestación informada."

En relación con los gastos de los acompañantes terapéuticos "(l)a documentación respaldatoria de los gastos de A.T. se encuentra archivada en Cajas desordenadas, sin clasificar, sin controlar, conjuntamente con la certificación de prestación de servicio y los informes de A.T.

(...) No figura constancia de entrega de los elementos en las instituciones y/o lugares de residencia.

(...) No figura conformidad prestada por el Servicio Social."

Respecto al estado de cumplimiento de las rendiciones de cuentas de honorarios y gastos de Ayudantes Terapéuticos señalaron que "Del total de 121 casos, 55 casos presentan un atraso de entre 180 días y un año y 6 casos un atraso de más de 1 año" (v. fs. 39).

V.4.b.- De las declaraciones testimoniales se desprende que la actora realizaba múltiples y variadas tareas (v. fs. 1419, 1422 vta. de la causa penal n° 1507).

Asimismo, si bien quedó demostrado que la agente A. tenía a su cargo el control de gastos de salida y personales de los Ayudantes Terapéuticos, lo cierto es que los testigos Alende y Alvarez -compañeros de trabajo de la actora- manifestaron que dicha tarea fue encomendada por la Interventora Benítez en atención a que la contadora a cargo del Área Contable se negó a seguir realizando dicha función (v. fs. 382 y proveído del 14/07/2020 -videograbación sistema CICERO-).

En relación con el control de los gastos de salida de los Ayudantes Terapéuticos, el testigo Alende manifestó que a fin de que el representado pudiera cumplir con el tratamiento asignado dichos gastos no podían suspenderse (v. fs. 1422 de la causa penal n° 1507).

En ese mismo sentido destaco lo manifestado por contadora Tennina respecto a que por orden de la Interventora las sumas destinadas a cada uno de los representados debían entregarse a principio de mes y sin atrasos.

A fin de enfatizar el desborde de trabajo imperante en la Curaduría la testigo Schieda señaló que las Asistentes Sociales tenían la tarea de hacer un seguimiento de los casos de los asistidos que están a cargo de la Curaduría en relación a todo lo vinculado con su salud, a las salidas y a la necesidad del Acompañante Terapéutico, estableciendo la cantidad de horas y sus necesidades, entre otras cosas, pero que dada la cantidad de representados que cada uno tenía (150 aproximadamente) "...era materialmente imposible cumplir con dicha tarea, por lo que si no recibían una queja se suponía que todo estaba bien."

Precisamente la mencionada Asistente Social fue la que evidenció que la Ayudante Terapéutica designada para su asistido hacia cinco meses que no había efectuado las visitas ni se le había entregado las cosas que necesitaba (v. fs. 1416 vta./1417 de la causa penal n° 1504).

Los testigos son contestes en afirmar que en la Curaduría departamental el desborde de trabajo era generalizado en todas las áreas, había una sobrecarga de tareas y poco

personal, por esa razón no se cumplía a tiempo con las tareas encomendadas y era muy normal equivocarse (v. declaración videograbación sistema CICERO –Testigos Alende y Alvarez-, fs. 1419, 1421 vta./1422 de la causa penal n° 1507).

Situación también reflejada en el informe de la Auditoria que da cuenta del atraso en las rendiciones de cuenta vinculadas a los honorarios y gastos de los Ayudantes Terapéuticos (v. fs. 30/39 del exp. adm n° 3001-20837/17).

De lo expuesto, mal se podría endilgar en cabeza de la actora la falta de control de gastos de las rendiciones y facturaciones de los Ayudantes Terapéuticos cuando en realidad existió una cadena de incumplimientos evidenciadas por todos, o al menos muchos de los integrantes de la Curaduría que derivaron en los hechos objeto del sumario.

V.4.c.- En relación a la falta de cumplimiento de instructivos para otorgar eficacia a la gestión de control y pago de servicios de los Ayudantes Terapéuticos, destaco que el Dr. Facundo Blas Antolli, actual Curador Oficial Departamental, señaló que había un vacío y que la normativa respecto a los Acompañantes Terapéuticos era poco clara, por lo que las normas internas que se iban dictando surgían a partir de los casos concretos que se presentaban (v. fs. 1423 vta. de la causa penal n° 1507 y declaración videograbación sistema CICERO).

También cabe destacar que la Asistente Social Schieda refirió que el instructivo era una recomendación que se hacía de cómo debía actuar el Ayudante Terapéutico, y que otros expresaron que desconocían el mencionado instructivo (v. fs 1419 y 1420 vta./1421 de la causa penal n° 1507).

V.4.d.- En relación a lo afirmado en los considerandos del acto atacado respecto a "...la falta de contracción al trabajo..." de la agenteA. (v. fs. 680 del expediente administrativo n° 3001-20837/17), destaco que la mayoría de los testigos tienen un buen concepto de la agenteA..

En este sentido, señalaron que la actora realizaba múltiples tareas, que era una empleada que siempre cumplía con las órdenes que se le impartían, que era una excelente empleada, que era una de las primeras en llegar y una de las últimas en irse y que siempre estaba trabajando (v. declaración videograbación sistema CICERO, proveído del 14/07/2020, fs. 1422 vta. y 1424 de la causa penal n° 1507).

V.4.e.- Respecto a la falta grave que afecte el prestigio del Poder Judicial o lo perjudique materialmente, destaco que la Curaduría Oficial se encontraba intervenida hacia algunos años a raíz del excesivo retraso en las rendiciones de cuentas –entre otras irregularidades-.

V.4.f.- La actora sostiene que existe "...desproporcionalidad de la cesantía que se me impusiera, no ya frente a la relevancia del hecho que se me adjudicara (y cuya inexistencia está probada), sino frente a la resolución de situaciones similares, aunque más graves, en la misma Dependencia y Departamento Judicial en que me desempeñara." (v. alegatos presentación del 27/07/2020).

La actora ofreció como prueba el sumario administrativo en el que se le imputó a la entonces Interventora y al Jefe de Despacho, entre otros hechos, irregularidades en la contratación y pago de gastos y honorarios de los Acompañantes Terapéuticos, pago de

honorarios y servicios no justificados de otros Acompañantes Terapéuticos; consentir adelantos de honorarios a los Acompañantes Terapéuticos sin que hayan realizado la prestación y omitir toda exigencia vinculada a la extensión de las facturas de ley (v. fs. 1200/vta. del sumario administrativo n° PG n° 64/11).

En el mencionado sumario la Procuradora General de la Suprema Corte de Justicia resolvió aplicar a la Interventora y al Jefe de Despacho la sanción correctiva de suspensión por el término de treinta días, sin goce de sueldo y sin obligación de prestar servicios (v. fs. 1282 del sumario administrativo n° PG n° 64/11).

De los considerandos de la mencionada resolución surge como atenuante la inexistencia de antecedentes disciplinarios (v. fs. v. fs. 1282 del sumario administrativo n° PG n° 64/11).

Conforme surge del acto administrativo que dispuso la cesantía de la actora se evidencia que la demandada no expresó los motivos por los cuales no valoró positivamente la inexistencia de antecedentes disciplinarios, como si lo hizo en el sumario antes mencionado en el cual las faltas imputadas se vincularon también a irregularidades detectadas respecto al pago de gastos y honorarios de los Acompañantes Terapéuticos.

V.5.- En consecuencia, la sanción disciplinaria que le fuera aplicada a la actora no se ajustó a los hechos acreditados y a la naturaleza de las faltas constatadas, máxime teniendo en cuenta que no registraba antecedentes desfavorables.

Por todo lo expuesto, encontrándose viciado el acto administrativo cuestionado en sus elementos causa y motivación la nulidad de la cesantía dispuesta por la Resolución n° 80/19, se impone.

Asimismo, la reincorporación de la actora resulta una consecuencia ineludible.

VI.- Establecida la ilegitimidad del acto impugnado analizaré la existencia de los daños reclamados para así determinar su resarcimiento.

VI.1.- La actora reclama el pago "...de todas las sumas de dinero y haberes descontados desde el 1/01/2016 hasta la fecha de cesantía. El pago de la diferencia por dichos descuentos con complementos del haber mensual, aguinaldos, tasas de justicia, movilidad salarial (es decir aumentos) y beneficios sociales durante toda la suspensión.".

Asimismo solicita el pago "...de todos haberes caídos en su totalidad actualizados desde la cesantía hasta el dictado de la sentencia..." (v. fs. 265/266).

VI.1.a.- Puesto que, de ordinario, el empleo público constituye la fuente de ingresos del agente, cabe presumir, iuris tantum, que el cese ilegítimo de aquel vínculo laboral le provoca un detrimento patrimonial susceptible de resarcimiento en el marco del proceso administrativo (doct. Causas B.38.396, "Benítez", sent. De 22-IV-1958, "Acuerdos y Sentencias", 1958-III-44; B.48.945, "Moresino", sent. De 26-II-1985, "Acuerdos y Sentencias", 1985-I-203; B 49.176, "Sarzi", sent de 26-II-1985, "Acuerdos y Sentencias", 1985-I-213, B 54.852, "Pérez", sent de 10-V-2000, "D.J.B.A.", 158:244, B 59.013, "Meza", sent de 4-IV-2001, "D.J.B.A.", 160:237; entre muchos otros) y que, por tanto, en principio, basta con que el actor demuestre la relación de empleo que mantenía, que ha sido excluido del cargo estable de que gozaba por un acto viciado de nulidad y la remuneración que percibía en razón de su categoría y función, entre otros elementos, para aplicar aquella presunción.

En los supuestos en los que el agente público es afectado por una medida segregativa (sea ella producto de un procedimiento disciplinario o adoptada en el marco de un régimen de prescindibilidad) luego declarada ilegítima por el órgano judicial, se admite la posibilidad de reconocer una indemnización en concepto de reparación de los perjuicios materiales padecidos por el agente que tome en cuenta los salarios caídos, puesto que la falta de prestación de servicios, en última instancia, no resulta imputable al agente. SCBA, B 57624 S 20-6-2007, Juez SORIA (OP) CARATULA: Michard, Joaquín Juan Edmundo René c/ Municipalidad de Cañuelas s/ Demanda contencioso administrativa SCBA, B 51992 S 7-5-2008, Juez SORIA (OP) CARATULA: Philip, Arturo Alfredo c/ Municipalidad de Carmen de Patagones s/ Incidente de determinación de monto de indemnización SCBA, B 67047 S 28-10-2009, Juez SORIA (OP) CARATULA: Bava, María Ana y ot. c/ Provincia de Buenos Aires (Dirección General de Cultura y Educación) s/ Demanda contencioso administrativa SCBA, B 57117 S 7-4-2010, Juez SORIA (OP) CARATULA: Carbonara, Omar Pedro c/ Municipalidad de Lanús s/ Demanda contencioso administrativa.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha dicho que el cese ilegítimo de una relación de empleo presume el daño por la ilegitimidad del acto que cercena la garantía constitucional de la estabilidad, y la obligación de indemnizar el salario o los haberes no percibidos por el interesado durante el tiempo de la medida anulada constituye una reparación necesaria por resultar injustos los actos que al haber sido dictados tuvieron apariencia de legítimos (causas B 54.043, "Yampolsky, Daniel Alfredo c/ Municipalidad de Ensenada s/ Demanda contencioso administrativa" fallo del 14 de noviembre de 2001, B 56.550, "Gamboa, María Eva c/ Municipalidad de Moreno s/ Demanda contencioso administrativa", sentencia del 15/03/2006, entre otras).

También ha expresado que al haberse tornado ilegítima la medida que privó al empleado de prestar sus servicios y percibir sus haberes por ellos, provoca la carencia de efecto justificante del no cumplimiento de la empleadora de pagar la remuneración (causa B 57.368 "Etcheveste, José Horacio c/ Provincia de Buenos Aires s/ Demanda contencioso administrativa", sentencia del 08 de marzo de 2006).

VI.1.a.i.- Atento a lo normado por el artículo 75 la Acordada SCBA 3354 y artículo 14 de la Resolución n° 1233/01, el reconocimiento de los salarios dejados de percibir durante la desafectación dispuesta por la Resolución n° 1018 del 30 de Noviembre de 2015 (prorrogada por Resolución n° 317/18, n° 482/18 y n° 774/18) hasta la fecha de su cesantía, se impone.

VI.1.b.- Sin perjuicio de lo expuesto en el considerando anterior, la procedencia del pago de la totalidad de las remuneraciones dejadas de percibir por el agente por todo el lapso en que estuvo excluido de los cuadros de la Administración dista de erigirse en un parámetro incontestable (doct. minoritaria en las causas B. 53.291, "Álvarez", sent. de 22-IV-1997; B. 59.013, "Meza", sent. de 4-IV-2000; B. 54.852, "Pérez", sent. de 10-V-2000, "D.J.B.A.", 158:244, entre otras). Ello así, porque si bien el agente sufre un daño que inicialmente equivale a la privación de su sueldo, no es lógico reputar que la subsistencia de tal perjuicio se prolongue más allá de un tiempo prudencial, suficiente para la obtención de otra actividad lucrativa (doct. causas B. 38.396, "Benítez", sent. de 22-IV-1958, "Acuerdos y Sentencias" 1958-III-44, voto del doctor Acuña Anzorena a la tercera y cuarta

cuestión; B. 49.176, "Sarzi", sent. de 26-II-1985; B. 48.945, "Moresino"; voto de la mayoría en las causas B. 53.291, B. 59.013, B. 54.852 cit., entre muchas otras) –Extracto del voto del Dr. Soria en la causa B. 52.891 "De Olazábal Cabrera, Jaime contra Municipalidad de Vicente López. Demanda contencioso administrativa", sent. del 7 de abril de 2010-

La presunción del daño por la ilegitimidad del acto que cercena la garantía constitucional de la estabilidad no puede alcanzar también a la magnitud del mismo y, sin más, determinarse que ésta siempre será equivalente a la totalidad de las remuneraciones dejadas de percibir por el agente ilegítimamente despedido. -causa B. 52.891, voto del Dr. Negri-

Antes bien, el monto del perjuicio, debe estar supeditado a la demostración que efectúe la actora y en tal caso a la prueba en contrario de la demandada, en virtud del juego interactivo y dinámico de las cargas en materia probatoria, propio del proceso contencioso administrativo (doc. art. 375, C.P.C.C.; Ac. 25.443, "Álvarez", "Acuerdos y Sentencias", 1978-III-622). -causa B. 52.891, voto del Dr. Negri-

VI.1.b.i.- Por lo expuesto, atendiendo a las circunstancias personales de la actora y en orden a lo dispuesto por el art. 165 del CPCC, se le deberá abonar el setenta por ciento (70 %) de la totalidad de los salarios dejados de percibir –así como los sueldos anuales complementarios y la tasa de justicia- desde la separación efectiva de su cargo -dispuesta por Resolución n° 80/19- hasta su reincorporación.

VI.2.- La actora solicita la actualización monetaria de los salarios dejados de percibir.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires se ha expedido por la denegatoria de la repotenciación de las deudas, no obstante las sustanciales modificaciones operadas en los regímenes financiero y cambiario, ratificando expresamente el principio nominalista, una de cuyas manifestaciones fue la prohibición de la utilización de cualquier mecanismo de actualización monetaria.

En este orden de ideas afirmó que la modificación introducida por la ley 25.561 a la ley 23.928 mantuvo la redacción del art. 7 de ésta, en el que sólo cambió el término "australes" por "pesos", estableciendo que el deudor de una obligación de dar una suma determinada de pesos cumple su obligación dando el día de su vencimiento la cantidad nominalmente expresada y que en ningún caso se admitirá actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa y, además ratificó la derogación dispuesta por su art. 10, con efecto a partir del 1 de abril de 1991, de todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la indexación por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes, obras o servicios.

Entendió que aun cuando sea de público y notorio que se haya producido una acentuada depreciación de nuestra moneda, el acogimiento de una pretensión indexatoria, además de ser contraria a las normas referenciadas que justamente fueron dictadas con la finalidad de evitar el envilecimiento del signo monetario, no haría más que contribuir a ese proceso (conf. causas B. 49.193 bis, "Fabiano", sent. int. del 2-X-2002; Ac. 86.304, "Alba", sent. del 27-X-2004; L. 85.591, sent. del 18-VII-2007; C. 92.819, sent. del 13-II-2008) (SCBA, C 93.323, "Casuscelli de Estevez, Dominga y otro contra Municipalidad de la

Matanza y otro. Daños y perjuicios", sentencia del 14 de octubre de 2009 por voto sin disidencias de la Dra. Kogan).

Por lo expuesto, el rechazo de la actualización monetaria, se impone.

VII.- La actora solicita que se lleve a cabo una junta médica para determinar si se encuentra en condiciones psicológicas, psiquiátricas para volver a prestar tareas o si por el contrario debo ser jubilada por invalidez.

VII.1.- Teniendo en cuenta el carácter de juicio pleno en que se desenvuelve la acción contencioso administrativa, en la que las facultades con que cuentan las partes para probar los hechos justificativos de la pretensión son particularmente amplias, incumbe al actor la carga de demostrar la realidad de la situación fáctica en que se sustenta su pretensión -arg. art. 375, C.P.C.C. y conf. art. 77 C.P.C.A.- (SCBA, B 57652 S 5-5-2010, Juez NEGRI (SD), Gamma Producciones Artísticas y Publicitarias c/ Municipalidad de La Plata s/ Demanda contencioso administrativa).

Toda vez que con la prueba ofrecida no se logra acreditar los extremos invocados a efectos de ordenar la realización de una junta médica, a lo solicitado no ha lugar, pudiendo presentar los pedidos a los cuales se crea con derecho por la vía que corresponda.

VIII.- Consecuentemente, atento a lo expuesto en los considerandos anteriores, estimo la demanda acogida favorablemente condenando a la demandada a abonar a la actora en el plazo de sesenta (60) días de quedar firme la liquidación (art. 163 Constitución Provincial), la totalidad de los salarios dejados de percibir durante la desafectación dispuesta por la Resolución n° 1018 del 30 de Noviembre de 2015 (prorrogada por Resolución n° 317/18, n° 482/18 y n° 774/18) hasta la fecha de su cesantía y el setenta por ciento (70 %) de la totalidad de los salarios dejados de percibir –así como los sueldos anuales complementarios y la tasa de justicia- desde la separación efectiva de su cargo - dispuesta por Resolución n° 80/19- hasta su reincorporación.

A dicho monto deberá adicionarse la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a plazo fijo a treinta días (conforme pautas fijadas por la Suprema Corte de Justicia provincial en la causa B. 62.488 “Ubertalli” –sent. del 18-V-2016, por mayoría), teniendo en cuenta el momento en que cada período era exigible y hasta su efectivo pago (CCAMdP C-4912-BB1 “Mansilla, Juan Carlos C. Ministerio de Seguridad S. Pretensión Indemnizatoria-otros juicios”, Sent. 16-09-2014).

IX.- En atención a cómo se resuelve la cuestión deviene innecesario el tratamiento de las restantes cuestiones planteadas.

Por los fundamentos expuestos en los considerandos precedentes, normativa y jurisprudencia citada es que,

FALLO: I.- Haciendo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por S.D.A. contra la Provincia de Buenos Aires -Poder Judicial-, declarando nula la Resolución n° 80 dictada el 27 de Febrero de 2019.

II.- Condenando a la demandada a que reincorpore a la actora y dentro del plazo de sesenta (60) días de quedar firme la liquidación (art. 163 Constitución Provincial) le abone la totalidad de los salarios dejados de percibir durante la desafectación dispuesta hasta la fecha de su cesantía y el setenta por ciento (70 %) de la totalidad de los salarios dejados

de percibir –así como los sueldos anuales complementarios y la tasa de justicia- desde la separación efectiva de su cargo -dispuesta por Resolución n° 80/19- hasta su reincorporación. A dicho monto deberá adicionarse la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a plazo fijo a treinta días (conforme pautas fijadas por la Suprema Corte de Justicia provincial en la causa B. 62.488 “Ubertalli” –sent. del 18-V-2016, por mayoría), teniendo en cuenta el momento en que cada período era exigible y hasta su efectivo pago.

III.- Costas a la vencida (art. 51 del CCA, modif. por Ley 14.437), postergando la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad.

REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE por SECRETARÍA. mn-alc