

**CAUSA Nº 12057 CCALP “F.R.E. C/ PODER JUDICIAL S/ PRETENSION ANULATORIA- EMPL. PUBLICO (344)”**

En la ciudad de La Plata, a los quince días del mes de Diciembre del año dos mil once, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en La Plata, en Acuerdo Ordinario, para pronunciar sentencia en la causa “F.R.E. C/ PODER JUDICIAL S/ PRETENSION ANULATORIA- EMPL. PUBLICO (344)”, en trámite ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Nº 3 del Departamento Judicial La Plata (Expte. Nº -7273-), con arreglo al sorteo de ley, deberá observarse el siguiente orden de votación: Señores Jueces Dres. Gustavo Daniel Spacarotel, Claudia Angélica Matilde Milanta y Gustavo Juan De Santis.

El Tribunal resolvió plantear la siguiente

CUESTIÓN

¿Es justa la sentencia apelada?

VOTACIÓN

A la cuestión planteada, el Dr. Spacarotel dijo:

I.- Viene a estudio de esta Alzada, el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de grado que resuelve rechazar la demanda interpuesta en todos sus términos. En tal sentido, desestima la pretensión anulatoria incoada contra el Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires, con el fin de obtener la anulación de la Resolución de la Suprema Corte de Justicia que dispuso imponer la sanción de cesantía, por acreditarse en autos, que desempeñándose el actor en el cargo de perito odontólogo, dependiente de la Asesoría Pericial del departamento judicial La Plata, ha incurrido en la falta de “*incumplimiento del horario, tareas y funciones*” tipificada en el art. 72 inc. 3° del Acuerdo n° 2.300 (conf. Res. SCBA de fecha 18-4-2007, dictada en el expediente administrativo n°3001-729/05 CJ 614/04). Asimismo, la sentencia apelada desestima su pedido de reincorporación en el cargo, el pago de salarios y bonificación especial por cese (conf. art. 24, SCBA, Ac. 2.300).

Para así decidir, luego de realizar un detallado racconto de los antecedentes de la causa, analizar el plexo normativo aplicable a la especie (Ac. N°2.300, Ac. N°1793/78 – Regl. Dirección General de Asesorías periciales PJ provincial-), y ponderar exhaustivamente, las declaraciones vertidas en las actuaciones administrativas y demás prueba adunada en el cuaderno de prueba actora, concluye que la sanción de cesantía aplicada deviene legítima ya que las defensas ofrecidas por la actora no logran desvirtuar las inasistencias en que incurriera, siendo corroborada su situación laboral por sus propios compañeros de trabajo. Seguidamente, sentencia que la sanción impuesta no exhibe vicios que permitan descalificarla, y deviene razonable, por ser la que indica el Estatuto de referencia para los incumplimientos en que incurriera el actor (fs. 333/338).

II.- A salvo la admisibilidad del recurso de fojas 343/356 (conf. res. CCALP de fecha 6-9-11, de fs. 371), habiendo sido debidamente sustanciado (cfr. fs. 357, 362, 363/368), corresponde el tratamiento de sus fundamentos.

III.- Los agravios de la quejosa se centran, básicamente en la afectación de las garantías de defensa en juicio, debido proceso y de propiedad. Ello, por considerar, a) que el pronunciamiento de grado no ha valorado correctamente las constancias obrantes en el expediente administrativo, en torno a las declaraciones testimoniales, y el antecedente disciplinario del cual no ha sido notificado con anterioridad al dictado de la cesantía; b) que resulta irrazonable considerar como agravante, un solo apercibimiento en treinta años de carrera; c) que no ha sido tratado su planteo subsidiario en relación con el supuesto exceso de punición incurrido, ni la irrazonabilidad de la sanción, de acuerdo con la falta imputada, la cual –entiende– sólo habilita la aplicación de meras sanciones correctivas.

IV.- Con relación al agravio tendiente a desvirtuar la correcta valoración de la prueba efectuada por el *iudex*, he tenido oportunidad de expedirme en la causa “Martinez” (CCALP n°11377, sent. del 26-5-11), en la cual expuse que en un análisis integral que requiere la valoración de las probanzas agregadas en autos, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos, y los agravios del recurrente, expreso mi convicción en el mismo sentido que ha quedado expuesto en la sentencia de grado.

Y ello es así, pues el juez *a quo* ha realizado una tasación de la prueba conforme con el principio de la sana crítica, es decir, con patrones jurídicos y máximas de experiencia que determinan libremente su juicio (cfr. doctr. art. 384, C.P.C.C. –art. 77, C.P.C.A.–, Fenochieto, Carlos Eduardo, “Código Procesal Civil y Comercia de la Provincia de Buenos Aires, comentado, anotado y concordado, legislación complementaria” Ed. Astrea, 8° ed. Actualizada y ampliada 2006).

Este criterio de apreciación de la prueba consiste en un razonamiento lógico, en meras directivas señaladas al juez cuya necesaria observancia queda sometida a su prudencia, rectitud y sabiduría para fundamentar su sentencia (SCBA, 7-9-82, “Doctrina”, sept. 182, n°276), interpretación que, a la postre, puede ser sometida a revisión por absurdo o arbitrariedad, por medio del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (art. 278, C.P.C.C.; SCBA, 16-4-96, DJBA, 151-3444).

La prueba debe ser valorada en su conjunto, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el art. 384, C.P.C.C. puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad, las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí (conf Fenochieto op. cit.; “Zacarías Nuñez, Felipe R. c/Provincia Seguros S.A. s/Incumplimiento contractual s/daños y perjuicios”, CC003LZ 105 RSD-246-9, 20-11-09), pudiendo estimar aquellas que consideren conducentes o decisivas para la resolución del caso (CSJN, 14-3-9, JA, 1994-II-222; SCBA, 15-6-89, DJBA, 136-459), bastando que los jueces indiquen las piezas en las cuales hacen descansar sus conclusiones (SCBA, AS, 1959-IV-162).

Asimismo, en causa "Brusadin", relativa a una sanción disciplinaria, (CCALP n°11548 sent. 28-6-11), se destacó que nuestro Máximo Tribunal Nacional ha expresado que: "...los magistrados no están obligados a seguir a las partes en todas sus argumentaciones ni a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas incorporadas a la causa, sino sólo aquéllas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones..." (C.S.J.N., Fallos: 312:950 y sus citas; Fallos: 325:1922, "Giardelli", del 08/08/02 -dict. de la procuradora al que remitió la CSJN-; en similar sentido, Fallos: 274:113; 295:165; 300:535; 301:676,919; 306:458; 310:1162; entre otros).

Con las mismas pautas o parámetros, la Suprema Corte provincial ha dicho que: "...Es facultad de los jueces de grado la selección del material probatorio y, en consecuencia, la posibilidad de inclinarse hacia determinados elementos acreditantes y descartar otros, sin que sea preciso expresar en la sentencia la valoración de todos ellos, sino únicamente de los que resulten necesarios para el fallo de la causa..." (SCBA, Ac. 40556, "El Cuaterno S.A.", sent. del 9-5-89; Ac. 42560, "Garrote de Capelli", sent. del 10-7-90; Ac. 71179, "Malbos", sent. del 22-12-99; Ac. 67657, "Lencina", sent. del 17-5-00; Ac. 67181, "Carlos", sent. del 21-3-01; Ac. 74696, "Cribelli", sent. del 19-2-02; Ac. 82263, "ANSABO S.A.", sent. del 23-4-03; Ac. 86817, "Yabrón", sent. del 29-9-04; Ac. 87735, "González", sent. del 13-4-05; Ac. 84112, "Castro", sent. del 22-3-06 -sentencia única junto a su acumulada "Pessacq"-; y C. 90284, "Egaña", sent. del 12-12-07; entre otras).

Similar criterio, se expone en S.C.B.A. Ac. 72724 S 23-2-2000; Ac. 71624 S 15-3-2000; Ac. 67181 S 21-3-2001; Ac. 67657 S 17-5-2000, entre otros; de esta Cámara, C.C.A.L.P. causa n° 9381 "Scaricabarozzi", sent. 7-9-2010; causa n° 10.011 "Rossi", sent. del 10-02-2011; n° 11.013 "Coprizer S.R.L.", sent. del 14-4-2011).

V.- Congruentemente con lo antedicho, soy de la opinión de considerar acertada la prudente apreciación efectuada por el sentenciante de los elementos tenidos en cuenta para arribar a la solución que, adelanto considero ajustada a derecho.

a) Y ello es así, pues, en primer lugar, de las actuaciones administrativas (n°6127 CJ 614/04) se desprende que al momento de la inspección realizada por los Abogados Inspectores de la Suprema Corte en las instalaciones de la Dirección General de Asesorías Periciales y Asesoría Pericial La Plata, el actor no se encontraba presente (conf. certificación de fs. 1/9, de fecha 10-11-2004); y que por Resolución SCBA de fecha 29/12/2004, se dejó expresa constancia que el actor se desempeñaba en la Oficina de Asesoría Pericial del departamento Judicial La Plata desde el año 1997 (fs. 28; fs. 107 causa principal).

Es menester tener en cuenta, al respecto, el informe elevado al Sr. Subsecretario de la Suprema Corte provincial por el Abogado Inspector Dr. Feller (fs. 83/95), que, sobre la base de los testimonios del personal de sección y compañeros del actor (fs. 17/23, 33/43), concluye, "aprovechando que su situación de revista no era clara hasta el dictado de la Resolución Nro 7971 del 29 de diciembre de 2004, se retiraba de su lugar de trabajo

en la Sección Odontología en la Asesoría Pericial La Plata a media mañana, argumentado que se dirigía a la Dirección de Sanidad a cumplimentar con su carga laboral, cuando ello no era así y por ello considera que la conducta del Sr. F. encuadra en el supuesto del art. 72 inc. 3°, del Acuerdo 2.300.

Si bien el dictamen del Sr. Subprocurador General, es de la opinión de sancionar al actor con una corrección disciplinaria consistente en la suspensión por diez días (fs. 97/98), la resolución SCBA N°857 del 15/4/2007, lo declara cesante (fs. 100/103).

b) De las declaraciones testimoniales de la Sra. Vega y el Sr. Capelli, surge la incomparecencia del actor en su lugar de trabajo (cfr. fs. 17/19, 22/23, expte. adm.); cabe destacar que estas dos personas, se desempeñaban en la Sección Odontología de la Asesoría Pericial de La Plata y tenían contacto directo y permanente con el actor -motivo por el cual el *iudex* ponderó especialmente sus dichos-; a diferencia de otras declaraciones (de personas que trabajaban en un establecimiento diferente: -v.fs. 20/21, 33 a 44-; de integrantes de la Asesoría Pericial correspondientes a otra sección, no odontológica -v. fs. 63 a 77-).

En este aspecto, comparto también el criterio desplegado por el juez de grado, en la apreciación de los dichos seleccionados, conforme a su sano juicio, y considero lo evaluado por el magistrado y lo expuesto por la Fiscalía de Estado en su contestación de agravios (fs. 363/367) que, no puede proceder el agravio del actor tendiente a desvirtuar la valoración de la prueba por arbitraria y parcializada, toda vez que de ella surge la clara conducta que habilita la sanción que se cuestiona (conf. art. 72 inc. 3° Ac. N° 2.300).

Por lo tanto, entiendo que, en la especie, el recurrente no ha logrado demostrar la atingencia de los elementos que destaca con la sustancia del debate, toda vez que ni las pruebas que considera relevantes, ni los agravios referidos al hipotético error o parcialidad en la selección del material probatorio, parecen circunstancias susceptibles de alterar la solución alcanzada por el juez de grado, solución que deviene adecuada a las circunstancias de hecho y derecho probadas en la causa.

En conclusión, considero ajustada a derecho la decisión judicial recurrida, toda vez que hubo formulado una correcta exégesis de los elementos fácticos y del alcance de la normativa involucrada, que pone a las claras, a través de una ajustada hermenéutica, su recta interpretación.

VI.- De lo expuesto, se constata que, tanto en las instancias llevadas a cabo en el expediente administrativo, como en el decurso del presente proceso, se ha cumplido con los requisitos procedimentales tendientes a garantizar el debido proceso adjetivo (arts. 164, const. Prov.; 32, ley 5827; 10 inc. B), Ac. 1642; 2, Ac. 2243; 1, 14, 66, 70 ap. 2 inc. a), 72 inc. 3° y 82, Ac. 2.300; 9, 27 y concs., Acuerdo n°1793/78; 50, ley 12.008; 163, CPCC), deviene pues, inatendible el agravio de la actora en este aspecto.

VII.- Respecto de la razonabilidad de la sanción aplicada, es menester destacar que la medida adoptada en la especie, deviene de una facultad reglada de la Administración y por ello, no existe la posibilidad para ésta de meritar una opción entre

varias, todas ellas igualmente válidas y justas, sino que, en la especie, la norma que rige el caso (arts. 66 inc. a), 72 inc. 3° y concs., Ac. 2.300) dispone como única sanción, para el incumplimiento del deber esencial de prestar en forma personal, regular y continua los servicios de su incumbencia según las tareas que se le asignen dentro del horario general o especial que se determine por la autoridad competente, la cesantía; y ésta ha sido aplicada conforme a derecho por res. SCBA de fecha 18-4-2007, y su legitimidad ha sido correctamente sentenciada por el *iudex*, al desestimar la pretensión anulatoria contra ella incoada; y por ello creo en la ausencia de exceso de punición en la decisión adoptada por la Corte.

Respecto de la posible desproporción de la sanción aplicada al actor, a partir de los hechos probados en la causa, tal como lo sostuve en la causa "Arnais" (CCALP n° 7292., sent. del 17-2-2009) las faltas imputadas, y la subsunción normativa son extremos que se corroboran con las diversas pruebas colectadas en autos, que conducen a poner de relieve la falta cometida, y la consiguiente violación de los deberes del agente.

Dichos extremos no han sido desvirtuados por el actor, ni en la etapa sumarial, ni en la instancia judicial que motiva el presente. Por otra parte, la resolución administrativa cuestionada (SCBA de fecha 18-4-07), ha sido el corolario, tal como quedó expuesto, más arriba, de un proceso disciplinario-administrativo, cuyo cauce hubo transitado con respeto al debido proceso adjetivo, y garantizado el pleno ejercicio de la defensa en juicio.

También sostuve en la causa "Arnais" que las constancias del proceso, apreciadas con sujeción a las reglas de la sana crítica, me llevan a considerar incurso en la sanción -de cesantía- al actor, pues no luce irrazonable sino, antes bien, proporcionada a la falta comprobada.

Ante la pérdida de la confianza en el agente depositario de la misma, resulta razonable la decisión de separarlo del cargo, pues, tal como resolvió la SCBA en causas B. 52.918, "Diorio de Erriest", sent. 1º-VI-93; B. 52.770, "Faverio", sent. 29-IV-97; B. 56.090, "Quatromano", sent. 24-II-98), la buena fe-lealtad es un principio rector en las relaciones profesionales que se dan entre autoridades y empleados de la administración pública.

Por lo tanto, comprobada la trasgresión, establecer su magnitud y el grado de la sanción correspondiente es una cuestión propia del juzgador, a condición de que éste se pronuncie con arreglo a la normativa específica. Tal lo que ocurre en el caso, por lo que no encuentro motivo alguno para procurar su revocación.

Concluyo así que la medida disciplinaria cuestionada no es inválida, ya que ha sido dictada en el ámbito de un sumario disciplinario y como resultado de un ordenado procedimiento en el que la Administración reunió pruebas suficientes a tal fin, las que no fueron desvirtuadas por el agente en la oportunidad que tuvo de efectuar su descargo y ofrecer las que hacían a su derecho (cf. doc. causa B. 50.760, "Rodríguez", sent. del 3-X-89).

VIII. Por lo expuesto, propongo confirmar la sentencia de grado votando a la cuestión planteada por la afirmativa.

Así lo voto.

A la misma cuestión planteada, la Dra. Milanta adhiere a los fundamentos y solución propuesta por el Dr. Spacarotel, votando en idéntico sentido.

A la cuestión planteada, el Dr. De Santis dijo:

Discrepo con los votos precedentes.

Anticipo de recibo al recurso de apelación.

Comenzaré señalando que tengo para mí que los principios protectivos que resultan del artículo 18 de la Constitución Nacional, con sus derivaciones sustantivas y adjetivas, en términos de garantía de defensa y de tipo normativo previo al hecho que se juzgue, resultan plenamente aplicables a la especie disciplinaria administrativa, en orden a su indudable sustancia punitiva y a los valores que comprende, entre los cuales se halla el derecho a la estabilidad (art. 14 bis CN) y la honra de las personas.

No obstante ello, bajo esa plataforma conceptual, también advierto que la demanda no aporta reproche, ni óbices, al marco reglamentario disciplinario del Acuerdo 2300, sino, se dirige a cuestionar la valoración de la conducta reprendida, conforme al tipo disciplinario de aplicación.

También he de destacar que entiendo a la reglas de proporcionalidad y razonabilidad siempre con destino en la fórmula reglamentaria abstracta que defina al tipo disciplinario, antes que en el acto de concreta aplicación vinculado a él, que sólo cuenta con un margen limitado por los mínimos y máximos previstos en este último, cuando los reconozca.

La conducta individual siempre es materia de reproche desde la fórmula típica, sin que sea autorizado un espacio de apreciación entre las existentes para decidirse por alguna.

Ahora bien, con esas premisas de concepto no puedo pasar por alto la valoración discrepante de la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia, que ha establecido un encuadre distinto en el tipo disciplinario (fs.97/98 expediente administrativo n° 6127 CJ 614/04), a partir de un espacio de apreciación fáctico que le ha permitido circular por andariveles de reproche distintos a los seguidos por la Suprema Corte de Justicia.

Para una la cuestión pudo ser definida por el tipo sancionatorio correctivo.

Otra, en cambio, supo inclinar su razón hacia el expulsivo.

En ese contexto, la figura que contempla el artículo 72 inciso 3, implicada en el juicio de reproche, ha carecido de todo desarrollo preciso entre los argumentos de sostén de la sanción disciplinaria.

El acto administrativo ha sabido mostrarse así con un contorno de carencia causal, representado por la falta de razones suficientes de subsunción en un tipo distinto al propiciado por la Procuración General que convierten en írrita la tarea de censura desplegada.

Más aún si se repara en que la actuación del actor no trasuntó un detrimento efectivo funcional expuesto en mandatos judiciales incumplidos o en negligencias precisas al tiempo del ejercicio concreto de la actividad pericial a su cargo.

Todo cuanto ha sabido imputarse al demandante en sede administrativa reposa en la constatación de ausencia de su lugar de trabajo en un horario limitado (de 12 a 13,30 horas) y en una ocasión, sin que ese hecho, certificado por los funcionarios del área de control disciplinario, se haya reportado en observaciones previas del órgano jerárquico superior inmediato.

Las declaraciones testimoniales aludidas en la resolución administrativa, si bien contestes en precisar la conducta del actor, carecen de precisiones de fechas y no se exhiben corroboradas por consignas formales de inasistencias parciales.

Para más, la situación singular que expone la demanda informa un contexto de revista signado por prestaciones en la Dirección de Sanidad inicialmente (fs. 31 expdte. cit.), hasta la resolución definitiva a ese respecto del 29 de diciembre de 2004 (res. 28 expdte. cit.) definiendo la dependencia de desempeño (Asesoría Pericial).

Ese marco reporta una situación laboral imprecisa que es concomitante con la instrucción promovida y que bien podría considerarse contribuyendo a los desajustes horarios valorados.

Esta da cuenta de los sucesos imputados antes de aquella última fecha (29.12.04) y a ellos cabe reportar los testimonios rendidos, con lo cual el espacio que supo rodear la singular situación del actor autoriza a despejar, en la conducta reprochada, el incumplimiento intencional de las obligaciones cuyo quebrantamiento sanciona el tipo del artículo 72 inciso 3 del Acuerdo n° 2.300.

Las constancias del proceso, apreciadas con sujeción a las reglas de la sana crítica, como criterio lógico de entendimiento, no permiten considerar incurso en la sanción de cesantía al actor.

Así las cosas soy de opinión que cabe declarar la nulidad de la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, de fecha 18 de abril de 2007, que recayera en el expediente n° 3001-729/05 CJ 614/04 y reincorporar al actor a su situación de revista.

En relativo a las derivaciones patrimoniales de la resolución que auspicio remito a mi voto en precedente similar (causa CCALP n° 2600, entre otras).

En efecto, las consecuencias de la anulación de la decisión expulsiva que agraviara al actor deben ajustarse a las fronteras inherentes a las consecuencias *ex tunc* que supone esa invalidez.

Ello así, una lógica elemental impone volver las cosas a un estado tal equiparable a la ausencia del acto nulo (conf. arts. 1050, 1056, 1066 y ccs. C. Civil).

Vale decir, debe interpretarse que éste no ha tenido existencia.

El colofón de ese razonamiento, en su aplicación al caso traído, conduce a afirmar que, si el acto no hubiese existido el demandante se hubiera encontrado comprendido en ocasión de cada devengamiento, a partir de la baja (conf. art.73 inc. 1 c) ley 12.008; t. seg. ley 13.101).

Finalmente, en punto al daño moral, estimo que la ilegitimidad por la que me pronuncio es suficiente para tener por acreditada la procedencia de un rubro que se informa en el padecimiento espiritual ocasionado por la baja en si misma y que sólo requiere de la acción antijurídica para informarse (conf. art. 1078 C. Civ.).

En ese espacio propongo establecer el valor del rubro en la suma de pesos diez mil (\$10.000).

Así habré de pronunciarme.

Por ello, expreso mi voto por la negativa a la cuestión planteada.

Propongo:

Hacer lugar al recurso de apelación articulado por el actor, revocar la sentencia impugnada en cuanto ha sido materia de sus agravios y admitir la demanda anulatoria promovida (conf. arts. 18 CN, 166 CPBA, 12 inc. 1, 55, 56, 58, 59, 67, 73 y ccs. de la ley 12.008, t. seg. ley 13.101).

Ordenar la reincorporación del demandante a su situación de revista al momento de cese y el pago de los salarios devengados desde entonces hasta el cumplimiento de la sentencia, con más sus intereses calculados a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones a treinta días.

Fijar la suma de pesos diez mil (\$10.000) en concepto de daño moral, con más sus intereses, calculados a la indicada tasa y a partir de la fecha del presente pronunciamiento.

Fijar en sesenta días el plazo de cumplimiento (conf. art. 163 CPBA).

Y, distribuir las costas de la instancia por su orden (conf. art. 51 ley 12.008 cit.).

Así lo voto.

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

### S E N T E N C I A

Por los fundamentos de la mayoría expuestos en el Acuerdo que antecede, se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmándose la sentencia atacada en cuanto ha sido materia de sus agravios (arts. 12 inc. 1, 55, 56, 58, 59 y ccs., C.C.A.).

Costas de la instancia por su orden (art. 51, C.C.A.).

Por su actuación profesional en segunda instancia, regúlense los honorarios del letrado patrocinante de la parte actora, Dr. Hernán Martín Gorza, en la suma de PESOS OCHOCIENTOS DIEZ (\$ 810), monto al que se deberá adicionar el 10% (arts. 10, 15, 16, 31, 54, 57 y concs., Dec-Ley N° 8904/77; 12 inc. a) y 16, Ley N° 6716 y modif.).



Regístrese, notifíquese y devuélvase al juzgado de origen oficiándose por Secretaría.

Firmado: Claudia A. M. Milanta. Jueza. Gustavo Daniel Spacarotel Juez. Gustavo Juan De Santis. Juez. Mónica M. Dragonetti. Secretaria. Registrado bajo el nº 478 (S).