------En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut a los ___12___ días del mes de octubre del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo los integrantes de la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia con la Presidencia del Dr. Mario Luis Vivas y con la asistencia del Sr. Ministro Miguel Ángel Donnet, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"P., M. X. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Ordinario (Contencioso Administrativo)" (Expte. N° 24 577 -P- 2016)**. Atento el sorteo oportunamente efectuado por aplicación de la Acordada Nº 3204, resultó el siguiente orden para la emisión de los respectivos votos: Dres. Donnet y Vivas. De conformidad con los Acuerdos Plenarios N° 4499/17 y N° 4502/17, la presente se emite con dos votos.----------

------Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es procedente el Recurso de Apelación interpuesto? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? --

------A la primera cuestión el Dr. Donnet dijo: ----------

------**A. Antecedentes**. ----------

------Vienen estos actuados a consideración de la Sala, en virtud del Recurso de Apelación deducido a fs. 1730 por la demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia contra la Sentencia Definitiva CyC N° 53/2016, dictada por la Sala B de la Excma. Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia a fs. 1701/1719 vta., en segunda instancia. ----------

------A fs. 1732 ese Tribunal concedió ese recurso, se elevaron los autos a este Superior Tribunal de Justicia y fueron puestos a disposición del apelante (fs. 1743) para que expresase sus agravios y lo hizo a fs. 1745/1750 vta. Corrido el traslado a la contraria, contestó a fs. 1753/1760 vta. ----------

------**A. I. La demanda originaria**.----------

------ Mediante Sentencia Interlocutoria N° 80/12 (fs. 152/153 vta.), el Señor Juez del Juzgado Civil y Comercial N° 2 de Comodoro Rivadavia, resolvió acumular cuatro demandas en la causa "P., M. X. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ ordinario (contencioso administrativo) (Expte. N° 231/11). Esta última y los caratulados: "Robledo Medina, Claudio José c/Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ ordinario (contencioso administrativo)" (Expte. N° 826/09), "Dimitriou, Nicolás c/Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ordinario

(Contencioso Administrativo)" (Expte. N° 838/09) y "E., M. c/Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ordinario (contencioso administrativo)" (Expte. N° 837/09).----------

------Dan cuenta estos autos acumulados, que los señores M. X. P., C. J. R. M., N. D. y M. E., demandaron al Municipio de Comodoro Rivadavia y solicitaron la nulidad por ilegitimidad de los actos administrativos que dejaron sin efecto sus designaciones en los cargos que ocupaban en esa Administración. A resultas de esa declaración, todos requirieron el pago de una indemnización resarcitoria por el daño patrimonial y moral causado por haber cancelado sus nombramientos, más intereses, y con expresa imposición de costas.----------

------Relataron que inicialmente ingresaron a trabajar en esa municipalidad como abogados, mediante contratos de locación de obra. Sin embargo en el año 2007, participaron y ganaron los cuatro actores, los concursos públicos externos y abiertos a los que convocó la Asesoría Letrada municipal, para cubrir distintos cargos y así fueron designados en estos.----------

------Mencionaron que en diciembre de 2007 se produjo el recambio de autoridades políticas en dicho municipio y el día 28 de ese mismo mes, el nuevo Intendente dictó las cuatro resoluciones que dejaron sin efecto las designaciones de los actores en los cargos que habían sido nombrados. Transcriben estos actos administrativos.----------

------Arguyeron que ello causó un daño patrimonial a los accionantes, por la perdida de remuneraciones y beneficios no remuneratorios, a lo que sumaron los honorarios judiciales y extrajudiciales. También adicionaron el daño moral causado porque se habrían frustrado sus carreras administrativas como profesionales del derecho. Concepto este último, que estimaron en la suma de pesos cien mil ($ 100.000). ----------

------Precisaron que los actos administrativos impugnados se dictaron en transgresión a los límites impuestos por el ordenamiento jurídico vigente, tales como los artículos 11 incisos a, b, c, e, f, g y 13 del Estatuto y Escalafón del Personal Municipal (Ordenanza N° 6418, modificada por Ordenanza N° 6418-1-01 del 26 de diciembre de 2001); así también los derechos y garantías reconocidos por los arts. 14, 14 bis, 16, 17, 18, 19, 28, 31 y 33 de la Constitución Nacional. ----------

------ Argumentaron que los actos que atacaban carecían de razonabilidad y eran arbitrarios, toda vez que el ejecutivo Municipal ya había reconocido la capacidad e idoneidad que ellos tenían para desempeñarse en los cargos. Además plantearon que habían cumplido con todos los recaudos exigidos

por la reglamentación específica, que consagran el principio establecido en el art. 67 de la Constitución Provincial, en cuanto establece la idoneidad como requisito para el empleo y la función pública. ----------

------Expusieron que si bien al momento del dictado de los actos que cancelaron sus designaciones se encontraban en período de prueba (art. 13 de la Ordenanza Municipal N° 6418/01), consideraron que ello era un argumento formal vacío de contenido sustantivo, y que fue invocado por el Ejecutivo para encubrir el ejercicio irrazonable e ilegitimo de esa atribución legal. ----------

------Plantearon que la finalidad del artículo 13 en su redacción actual, en su versión anterior (Ordenanza N° 6418/97) y en su texto original (Ordenanza Municipal N° 153/74), era la de conferir a la autoridad administrativa la facultad de evaluar la idoneidad del agente y de cancelar la designación durante el período de prueba, cuando esta no resultara satisfactoria o adecuada para la función encomendada. Reprodujeron al pie de la hoja los textos de los artículos referidos. --------

------Arguyeron que dicha cualidad o exigencia no había sido referida en los actos impugnados, sino que en estos se aludía a vagas razones de política de estado o reformas administrativas, que no fueron concretadas, ya que la Asesoría Letrada de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia mantuvo el mismo organigrama funcional que fuera establecido por Resolución N° 1208/06.----------

------Señalaron como evidente que los actos administrativos cuestionados aparecían desprovistos de la causa, un elemento esencial para su validez, en tanto afirmaron que en ellos concurrió el requisito constitucional de idoneidad que les había sido reconocido al designarlos ganadores del concurso. Además, plantearon que no había existido la reorganización administrativa alegada en aquellos. ----------

------Citaron el fallo de la Corte Suprema de Justicia de Nación “Schnaiderman, Ernesto c/ Estado Nacional”, y mencionaron que al igual que sucede en este, las resoluciones impugnadas omitieron invocar fundamentos que tornaran razonable la revocación de los nombramientos efectuados. Con este sustento alegaron que esos actos administrativos carecían de motivación. ----------

------Consideraron que los vicios apuntados constituirían la causa de nulidad de los actos emitidos con tales defectos. De lo cual dedujeron que las resoluciones que cancelaron sus designaciones, aún cuando estaban en período de prueba, no podían quedar exentas de cumplir con los recaudos

de legitimidad, que a sus juicios fueron vulnerados.----------
-----Sintetizaron, que la circunstancia de que la municipalidad hubiera obrado en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna podía constituir un justificativo de su conducta arbitraria, como tampoco de la omisión de los requisitos que, para el dictado de todo acto administrativo exigía la Ordenanza Municipal N° 48576, la Carta Orgánica Municipal, la Constitución Nacional y la Provincial.----------

------Ofrecieron prueba, hicieron reserva del caso federal y realizaron petitorio de estilo. ----------
-

------A. II. Detallé ya los fundamentos jurídicos, idénticos en las cuatro demandas acumuladas. En tanto difieren los hechos, los describiré a continuación. ----------

------**La Dra. M. X. P.** (a fs. 12/17) pretende la declaración de nulidad por ilegitimidad de ***la Resolución N° 3809/07, dictada el 28 diciembre de 2007***, que dejó sin efecto su nombramiento en el ***cargo Profesional Adjunto de la Dirección de Cobros Judiciales.*** Precisó que **había sido designada en el cargo el 1 de septiembre de 2007 por la Resolución N° 2704/07.** Aunque su relación laboral con el municipio accionado había comenzado con el contrato de locación de obra el 11 de diciembre de 2003. ----------

------**La Dra. M. E.** en su demanda (de fs. 176/181 vta.) requirió la declaración de nulidad por ilegitimidad de ***la Resolución N° 3808/07, dictada el 28 de diciembre de 2007 y que dejó sin efecto su designación como Directora de Cobros Judiciales.*** Dijo que fue ***designada en este cargo el 1 de septiembre de ese año,*** por la Resolución N° 2703/07. Adujo que trabajaba para la municipalidad demandada mediante contrato de locación de obra desde el 11 de diciembre de 2003.

------**El Dr. N. A. D.,** en su demanda (fs. 333/339), requirió la declaración de nulidad por ilegitimidad ***de la Resolución N° 3807/07, del 28 de diciembre de 2007, que dejó sin efecto su designación como Director de Procuración Judicial.*** Refirió que previo concurso, ***el 1 de septiembre de 2007 fue nombrado*** mediante Resolución N° 2702/07, pero que había trabajado en la Municipalidad mediante contrato de locación de obra desde el 11 de septiembre de 2002.

------**El Dr. C. J. R. M.,** en su demanda (fs. 486/492), requirió la declaración de nulidad por ilegitimidad de ***la Resolución N° 3806/07, del 28 de diciembre de 2007, que dejó sin efecto la designación como Director en la Dirección de Sumarios.*** Señaló que ***el 1 de septiembre de***

2007 fue designado en el cargo mediante Resolución N° 2701/07que ingresó a trabajar en la Municipalidad mediante contrato de locación de obra el 1 de enero de
2006.----------

------Los cuatro actores manifestaron que habían **interpuesto reclamos administrativos el 22 de diciembre de 2009**, que fueron rechazados y notificados a los actores mediante carta documento expedida el 26 de agosto de 2010.----------

------Aclaro que por un lado los cuatro actos administrativos de nombramiento de los actores, y por otro, las cuatro resoluciones impugnadas, mediante las cuales el señor Intendente dejó sin efecto aquellos, exhiben identidad de fundamentos fácticos y jurídicos.----------

------**B. La contestación de la demanda**.----------

------La Municipalidad accionada, a través de sus representantes procesales, contestó las cuatro demandas, rechazándolas con argumentos similares. ----------

------Negó, rechazó y desconoció, en general, todos y cada uno de los hechos invocados por los actores que no fueran reconocidos por ella. Luego enunció las negativas particulares. ----------

------En el acápite VII expuso la realidad fáctica según su criterio y realizó algunas consideraciones normativas. Indicó que la Ordenanza N° 6418/97 y sus modificatorias establecían que todas las designaciones eran de carácter provisorio por el término de 90 días. Y recalca que ello estaba previsto en el art. 2° de los actos administrativos que nombraron a los accionantes en los cargos ganados por el concurso realizado. Transcribió el art. 13 de dicho texto normativo. ----------

------Interpretó que el legislador, al redactar el art. 13 de la Ordenanza Municipal, quiso resguardar el derecho que le asiste al poder administrador de evaluar dentro de un plazo prudencial las circunstancias de dichas designaciones, en ejercicio de las facultades regladas y discrecionales que le asisten.----------

------Advirtió que si las resoluciones por las cuales se nombraron a los actores en los cargos, fueron dictadas el 26/09/07, y publicadas el 4/10/07; los actos que los dejaron sin efecto, fueron dictados en legal tiempo y forma, pues son de fecha 28/12/07, dentro del período de
prueba.----------

------Cuestionó la actitud de los actores, pues advirtió que aquellos nos habían impugnado oportunamente ante la autoridad competente los supuestos agravios que les habrían causado las designaciones provisorias.

Por lo que entiende que convalidaron así sus designaciones en los cargos, ya que en aquellas se establecían cuáles eran las condiciones de su nombramiento. ----------

------Acusó que tal "provisoriedad" no era una mera formalidad, sino que era una condición para que la designación e incorporación del derecho de estabilidad tuviera eficacia, y consideró que mal podía entenderse cumplida con el desempeño previo como abogados contratados, por el tiempo en que se cumplieron los contratos de locaciones de obra celebrados con los actores. ----------

------Aludió que el carácter provisional del art. 13 de la Ordenanza Municipal abarcaba a todas las designaciones. Por lo tanto entendió que la administración en el supuesto de una reorganización administrativa, en uso de sus potestades regladas y discrecionales, fundándose en aquel artículo, se encontraba facultada para decidir la situación de las designaciones transitorias o precarias. Así las considera a las de los actores. ----------

------Remarcó que la decisión respecto de la ratificación o no de los nombramientos puede fundarse en distintas cuestiones. Mencionó a aquélla que hace a la oportunidad, mérito y conveniencia de la actividad materialmente administrativa del ejecutivo municipal, y señaló como particularidad la circunstancia de que la vinculación que se pretenda disolver, comenzó con un acto en el cual se había preestablecido dicha circunstancia: la precariedad del nombramiento, por un plazo específicamente reglado por la ley.----------

------Manifestó que durante el período de provisoriedad dispuesto por la normativa, el empleado municipal no goza de estabilidad propia. Razón por la cual, no recaía sobre la administración ninguna obligación de previa audiencia a los interesados para dictar los actos administrativos de conclusión de las designaciones, durante el plazo de los 90 días. Citó doctrina y jurisprudencia.----------

------Insistió en que el nombramiento provisorio, en caso de reunirse las condiciones de los arts. 12 y 13 del Estatuto, automáticamente y sin necesidad de acto de confirmación expreso, se transforman en nombramiento definitivo. Adujó que ello no ocurrió en autos, por lo que entiende que la Resolución que deja sin efecto la designación del actor fue dictada en cumplimiento de la normativa específica. ----------

------Afirmó que la motivación del acto administrativo ha quedado demostrada sobradamente en sus considerandos y a través de la normativa aplicada. Además remarcó, que la Municipalidad ha actuado en el marco de las facultades y competencias que le fueron atribuidas por la Carta Orgánica Municipal, y por el Estatuto del Empleado Público municipal (Ordenanza N° 6418/97 y sus modificatorias).----------

------Alegó que el pedido de indemnización de los daños y perjuicios, deviene improcedente pues en el caso, no se trataba de una relación de empleo público estable, sino que era provisoria, en consecuencia disponible en el marco de las facultades del ejecutivo municipal. ----------

------Interpretó que conforme la doctrina de la CSJN (menciona los casos “Piaggio de Valero” y “Escudero”), que si bien en un estado de derecho, no es posible convalidar la existencia de una potestad administrativa ilimitada, que conlleve al dictado de actos que resulten arbitrarios para los administrados, tampoco puede autorizarse una revisión judicial generalizada de aquellos, que conduzca a desnaturalizar el ejercicio de las facultades discrecionales que han sido dadas para la concreción del bien común. Pues el mayor y menor acierto, el error, el mérito o conveniencia de la solución adoptada por la autoridad administrativa, constituyen puntos sobre los que no cabe al Poder Judicial pronunciarse, en la medida en que el ejercicio de dichas facultades discrecionales no se comprueben como irrazonables, inocuas o arbitrarias. ----------

------Razonó que si pese a la innegable existencia de la garantía de estabilidad propia, su adquisición y alcances se encuentra supeditado a las leyes que la reglamentan, correspondía determinar a la luz del Estatuto aplicable, si en la especie los actores se encontraban amparado por tal garantía. Concluyó que no gozaban de la mentada estabilidad que se protege desde el art. 14 bis de la Constitución Nacional. ----------

------Sostuvo que los actos administrativos que dejaron sin efecto las designaciones de los actores, fueron actos validos y legítimos, ajustados a derecho, y respetuosos de las garantías constitucionales de Estabilidad de Trabajo.----------

------Destacó que los actores al reconocer expresamente, que al momento del dictado de los actos administrativos impugnados se encontraban en período de prueba, admitieron el carácter provisorio de dichas designaciones. Agregó que por su naturaleza, aquellas conllevan la posibilidad de ser revocados, y que así se establecía en el artículo 2° de los actos de nombramiento.----------

------Apuntó que la Municipalidad de Comodoro Rivadavia actúo legítimamente y dentro de las facultades conferidas por el artículo 13 de la ordenanza. Sumó, que la justificación está dada en la necesidad de esa administración de generar toda reforma administrativa necesaria para satisfacer las necesidades de la comunidad, con eficacia, eficiencia, economicidad y oportunidad.----------
-----Hizo hincapié en que toda planificación del recurso humano existente en el ámbito municipal implica reubicaciones y/o reasignaciones en áreas y funciones; y que por razones de política de estado y por los objetivos que se procuran, se hizo necesario revisar la situación de todo el personal contratado o con designaciones provisorias vigentes.----------
----

------Adujo que la elección del contenido del acto o la oportunidad para dictarlo, limitada por el ordenamiento jurídico, en este caso por el art. 13 de la Ordenanza N° 6418/01, confiere cierto margen de libertad al órgano administrativo. Citó jurisprudencia de este Superior Tribunal de Justicia.

------En relación al **daño material**, pidió considerar que la indemnización era indebida y debía ser rechazada de plano. Solicitó para el hipotético caso de que se admitiera, **se dispusiera su morigeración, con sustento en que los actores no cumplieron labores, porque no hubo efectiva prestación de servicios**. ----------

------Aseguró que gran parte de la petición de los actores caía por su propio peso, por desatinada e incompatible con los principios básicos regulatorios de la actividad del profesional del derecho, y por la misma legislación vigente. **Interpretó que los honorarios judiciales y extrajudiciales de aquellos, conforme la Ley III N° 22 y la Ley XIII N° 4 podían ser perseguidos de cobro de manera particular, de ser pertinentes y legítimos, por lo que nada podían en esta demanda reclamar al Municipio**. ----------

------Manifestó que se podría configurar un enriquecimiento sin causa, pues adujo que no correspondía el pago de los salarios caídos, salvo la existencia de norma expresa, en tanto el sueldo es la contraprestación de los servicios cumplidos, de manera que en principio, no se adeudarían retribuciones por tareas no cumplidas.----------

------Argumentó que es principio aceptado, que solo ante la presencia de una norma legal expresa y específica que así lo reconozca, se hace admisible el pago de salarios por servicios no prestados. **A su juicio, no existe en el caso una norma que habilite el pago pretendido.** Añadió que disposiciones de este tipo constituyen excepciones al principio general mencionado, consistente en que el sueldo solo corresponde ser percibido

como contraprestación de los servicios, y que por ser una excepción resulta de interpretación restrictiva. ----------

------No obstante, ello, planteó que **para determinar el tiempo por el que correspondería reconocer los salarios caídos al agente público, cuando se declara ilegitima su cesantía** o suspensión, resultaba necesario **fijar un criterio objetivo. A su juicio podía considerarse el tiempo que normalmente le insumiría a aquel, a partir de la notificación de su cesantía o suspensión, realizar la reclamación administrativa previa, agotar la vía recursiva prevista en la Ley de Procedimiento Administrativo y hasta que quedase habilitada la vía judicial**. Adujo que el plazo máximo en que normalmente debería desarrollarse el reclamo administrativo y judicial, no puede exceder, razonablemente, un período de dos años.----------

------En relación al **daño moral**, arguyó que desconoce los fundamentos de la pretensión resarcitoria de los actores. Por lo que advertía que había **quedaba colocado, como demandado, en un estado de indefinición y de incorrecta defensa, ya que no podía desvirtuar solo un importe**. En consecuencia, solicitó su rechazo por improcedente e injustificado. Citó jurisprudencia. ----------

------**C. La Sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 de Comodoro Rivadavia**. ----------

------El primer fallo que se dictó en autos, rechazó las demandas contencioso administrativas de nulidad por ilegitimidad de las Resoluciones N° 3809/07, 3807/07, 3806/07 y 3808/07 y daños y perjuicios, deducidas, respectivamente, por los doctores M. X. P., N. A. D., C. J. R. M. y M. E. contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia.-----

------El señor Juez se refirió a las prescripciones del Estatuto (Ordenanza N° 6418/97) que rige la función pública municipal, y estableció los diferentes supuestos de vinculación con la administración municipal.-----

------Reseñó que los actores ingresaron a la función pública como contratados, conforme los contratos de locación acompañados, para luego ser designados, previo concurso externo, en sus cargos -en la Asesoría Legal del municipio- a partir del 1 de septiembre de 2007, con carácter provisorio por el término de 90 días, conforme lo prescribe el art. 13 de aquel Estatuto.----------

------Refirió que en virtud de esta designación, el vínculo con la accionada sufrió una mutación, pues pasó del régimen de planta temporaria

(contratado) a un cargo de personal de carrera, sujeto a las previsiones del art. 13 de esa ordenanza municipal. ----------

------Consideró la fecha, el 28 de diciembre de 2007, en que el Intendente Municipal dio por concluidas las designaciones de todos los actores en los cargos y que habían sido efectuadas el 26 de septiembre de ese mismo año.----------
-----Entendió que el nombramiento en los cargos ganados por concurso implicaba que los actores quedaban amparados por la estabilidad, con la única salvedad que el ordenamiento legal confería a la administración municipal la facultad de evaluar las designaciones efectuadas durante el periodo de prueba previsto en forma expresa en el Estatuto. ----------

------Interpretó que la estabilidad del empleado público, como todas las garantías consagradas en la Constitución, no son absolutas y están sujetas a reglamentación. Entendió también, que la ruptura de la estabilidad se encuentra razonable y formalmente regulada con fundamento en conductas disciplinarias reprochables al agente o con medidas de reestructuración que comporten la supresión de organismo, dependencias o de las funciones que le son asignadas, con la eliminación de los respectivos cargos o supeditada a la condición suspensiva del cumplimiento del período de prueba de noventa días de dicho art. 13. ----
-

------Precisó que en el caso de marras, podía entender que no se dispuso dejar sin efecto las resoluciones y dar por concluidas las designaciones como sanción, sino que se hizo uso de la facultad *ut supra* referida, conferida por el ordenamiento legal. Explicó que para que dicho ejercicio estuviera vedado para la administración, debía transcurrir el periodo de provisionalidad establecido en el art. 13 del Estatuto y Escalafón del personal Municipal, el que corre a partir de la designación del agente en planta permanente.----------

------Concluyó que una medida segregativa respecto de un empleado público que no hubiera superado el período de provisionalidad que fija el Estatuto, no afectaba su derecho a la estabilidad, ya que este último se encontraba condicionado a que la administración pública ejerciera la facultad de dejar sin efecto la designación por estrictas razones de mérito, oportunidad o conveniencia.----------

------ Por último entendió legítimos los actos administrativos atacados por los actores y aclaró que no abordaría el tratamiento de las demás cuestiones reclamadas en la demanda, en tanto estaban condicionadas al acogimiento de la pretensión nulificatoria de los actos administrativos.---

------A fs. 1635 los cuatro actores interpusieron un recurso de apelación contra esa sentencia definitiva del Juez de Primera Instancia, que fue concedido a fs. 1637. La expresión de agravios la presentaron a fs. 1650/1660 vta. Corrido el pertinente traslado, la Municipalidad demandada lo contestó a fs. 1666/1670 vta.----------

------**D. La sentencia apelada**. ----------
-----Se trata de la Sentencia Definitiva N° 53/16 de la Sala B de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia que revocó el fallo de primera instancia mediante los dos votos que detallo a continuación -el tercer Magistrado no se pronunció-, e hizo lugar a la demanda. ----------

------**D.1.** La primera Camarista atendió a los agravios planteados por los accionantes y propuso declarar la nulidad por ilegitimidad de las cuatro Resoluciones de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia Municipales impugnadas. Además, condenó a esta última a abonar a cada uno de los actores una suma en concepto de indemnización por daños materiales y moral. Expresó las siguientes razones.----------

------Entendió que se habían verificado los vicios que los recurrentes endilgaban a la sentencia, en tanto el examen de los presupuestos de cada acto administrativo de cancelación de las designaciones ameritaba declararlos nulos por falta de causa y de motivación.----------

------Aplicó el Estatuto y Escalafón Municipal vigente (Ordenanza Municipal N° 6418/01), en cuanto prevé expresamente que las designaciones tendrán carácter provisional por los primeros noventa días, y que vencido dicho plazo, el nombramiento adquiere carácter definitivo.

------Mencionó que la definitividad -la estabilidad- la adquiere el agente en forma automática, a diferencia de lo que ocurría antes de la reforma a dicho Estatuto. Interpretó que el carácter provisorio de todas las designaciones otorga a la Administración la legítima facultad de hacerlas cesar o transformarlas en definitivas, colocándose en el ámbito de la discrecionalidad administrativa. No obstante esta, **advirtió que el ejercicio de una facultad discrecional por parte de la Administración no la colocaba fuera del orden jurídico y debía cumplir todas y cada una de las exigencias legalmente estatuidas para el dictado de actos administrativos regulares, especialmente la inherente a la motivación**.----------

------Interpretó este último requisito del acto administrativo y ponderó que en el caso de los dictados haciendo uso de facultades discrecionales, exigen una mayor motivación. Al respecto, se apoyó en el fallo de la CSJN del 8 de abril de 2008, dictado en la causa “Schnaiderman, Ernesto

Horacio c/Estado Nacional- Secretaría de Cultura y Comunicación de Presidencia de la Nación", el cual había sido invocado por los actores para fundar su posición, primero al promover la demanda y luego, al expresar agravios.----------

------Puntualizó que, para el caso de los actores apelantes, el análisis de los actos administrativos que dispusieron la cancelación de sus designaciones demostraba que no se había cumplido con tal recaudo, ya que la mera invocación de **la reestructuración y de la provisoriedad del nombramiento** no alcanzaba para cumplir con la exigencia legal de la motivación (esos habían sido los fundamentos brindados por la Municipalidad en las cuatro Resoluciones impugnadas). ----------

------Se fundó la sentenciante en aquel y en otros fallos del Alto Tribunal de la Nación (Fallos: 332:2741 y 334: 1909 "Silva Tamayo, Gustavo Eduardo c/PEN..."). Precisó que para poner fin anticipadamente a una designación, no basta con alegar genéricamente razones operativas, de reorganización o reasignación de funcionarios. Y observó que tampoco era correcto lo afirmado por el juez *a quo*, en cuanto entendía que la motivación de aquellas medidas –las cancelaciones de las designaciones de los actores- no requería que se evaluara de modo expreso y exhaustivo la idoneidad personal y profesional del interesado. Interpretó que se debía especificar el motivo concreto por el que no era posible mantener a los agentes en su cargo, hasta tanto se cumpliera la condición a la que se sujetaban sus nombramientos.----------

------Afirmó que la aplicabilidad de todos esos precedentes al caso bajo examen resultaba indubitable, en tanto las plataformas fácticas eran equiparables.----------

------Concibió que aún cuando se invocase el ejercicio de atribuciones discrecionales, aquella exigencia no podía ser olvidada, ya que el ejercicio de esas facultades no eximía al órgano administrativo de verificar los recaudos que para el dictado de todo acto administrativo exige la Ley de Procedimiento Administrativo. Selló que lo expresado obligaba a una observancia más estricta de la debida motivación, y que no podía llevar a confundir la discrecionalidad en el actuar de la Administración con la irrazonabilidad de su proceder, ni constituir un justificativo de su conducta arbitraria. ----------

------Entendió que en el subexamine los actos tachados de ilegitimidad son nulos porque carecen de la debida motivación, pues los recurrentes habían probado que no existió modificación alguna en la estructura y organización de la Asesoría Letrada de Comodoro Rivadavia con

posterioridad al dictado de los actos impugnados y que tampoco se había acreditado la inidoneidad de los profesionales para cancelar la designación.----------

------Valoró la prueba, al señalar que ello fue corroborado con las testimoniales colectadas en las causas: de la Dra. C. V. G. (fs. 1341/1342 vta., contestación a las 4ta. a 7ma., 11era., 14 ta. a 17 ma. pregunta y razón de sus dichos), del Sr. R. H. C. (fs. 1343/1344 vta. contestación a la 4ta. a la 8va., 12 da. Pregunta), de la Dra. C. R. (fs. 1348/1354 vta. contestación a la 5ta., 6ta., 9na., 13era., 14ta., pregunta y razón de sus dichos) y del Dr. J. P. A. C. (fs. 1555/vta. contestación al 2da. a 5ta. pregunta). Además señaló que estos testimonios daban cuenta del mérito, capacidad e idoneidad de los actores en el desarrollo de sus actividades en las distintas áreas de Asesoría Letrada desde años anteriores a su selección.----------
---

------Refirió que la circunstancia de que se señalase a las ordenanzas anteriores en las resoluciones de cancelación de las designaciones, permitía tomar como parámetro de análisis al recaudo de "idoneidad", en tanto "...la efectiva comprobación de la idoneidad es la razón de ser de todo período de prueba…" -entendió.----------

------En relación a la existencia o no de la reestructuración alegada en los actos administrativos, indicó que en este orden de ideas, le resultaba imposible soslayar la conducta procesal de la Administración Municipal, en tanto pesaba sobre ella la carga de la prueba de la real existencia de las razones invocadas para el cese de los actores, las que entendía que debieron ser expresadas en las resoluciones impugnadas. También dijo que la mera alusión al resguardo de un interés público superior era insuficiente.----------

------Además, el primer votante consideró que el Ejecutivo Municipal no había invocado ni demostrado las razones de la reestructuración que alegaba en los actos cuestionados, así como tampoco acreditado que después de las cancelaciones hubiera efectuado alguna reforma administrativa. Por ello juzgó que la motivación expresada en las resoluciones objetadas fue "una fórmula hueca". ----------

------Concluyó que cada acto administrativo impugnado era verdaderamente ilegítimo, por carecer de dos requisitos esenciales: motivación y causa.----------

------En cuanto al resto de la pretensión, razonó que de la declaración de ilegitimidad de los actos administrativos ***permitía presumir*** la procedencia de la indemnización solicitada por los actores, quienes no

habían solicitado su reincorporación, sino que habían optado lisa y llanamente por un reclamo resarcitorio de daños. ----------

------Entendió que se encontraban acreditados los presupuestos para atribuir la responsabilidad al Estado Municipal: antijuricidad, daño y relación. ----------

------Añadió que el nexo causal entre el hecho antecedente y el consecuente era indubitable; por lo que correspondía detenerse en otro aspecto: en la extensión del daño, cuyo análisis estaban necesariamente ligado a las constancias de la causa.----------

------Observó la omisión de los actores de cuantificar el daño, por lo tanto precisó que sin perjuicio de ello, en el marco de las facultades que le otorgaban las previsiones del artículo 167 del CPCC, procedería a determinar los montos resarcitorios; y que lo haría basándose en los principios de proporcionalidad y razonabilidad.----------

------La votante dijo fallar ponderando **las tareas desempeñadas por los actores, los ingresos esperados y la posibilidad cierta, conforme la idoneidad demostrada, de insertarse sin dificultades en otra actividad lucrativa, los recibos de haberes y el pago de honorarios por los cobros judiciales**.----------

------Sobre esos parámetros, consideró prudente *"…fijar como **daño material** para cada uno de los actores **la suma de pesos doscientos mil ($ 200.000), con más los intereses** calculados a la tasa activa utilizada por el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta **días desde el día 28/12/07 y hasta su efectivo pago**...*". ----------

------En cuanto al **daño moral**, consideró que el criterio de ilegitimidad de los actos administrativos también la autorizaba ***a presumir su existencia***. Se fundó **en el orden natural de las cosas, la separación ilegitima del cargo, la intranquilidad y sufrimientos del damnificado, además de las alteraciones en los estados del sentir.** Finalmente dijo aplicar dicho artículo 167 CPCC para cuantificar el daño moral en la suma de pesos setenta mil ($ 70.000) para cada uno de los actores, más los intereses. ----------

------**D.2.** El segundo votante compartió el pronunciamiento propuesto por la primera.----------

------Interpretó que el rechazo de la demanda efectuado en la sentencia de primera instancia refrendaba como justa la motivación de cada acto

administrativo impugnado, porque no había transcurrido el plazo de 90 días y que en consecuencia, no había cesado la etapa de provisionalidad de la designación; por lo que se había fallado que no requería formalismos ni la sustanciación de sumario previo a la decisión.----------

------Entendió el señor Camarista justificados los agravios de los actores recurrentes, porque le resultaba claro que la sentencia se desentendía de la motivación del acto administrativo. ----------
--Acotó el Magistrado que, en la actualidad, la discrecionalidad de la actuación administrativa es una potestad "doblemente juridizada", tanto por la existencia de la norma atributiva de ella, y en cuanto a su despliegue, sujeta a los límites jurídicos impuestos por el ordenamiento. -

------Compartió el criterio de la primera votante y los fundamentos del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación "Schnaiderman" (Fallos: 331:735), en tanto entendía que resultaban aplicables a esta causa, pues comprendía situaciones jurídicas idénticas a la de los actores. Sostuvo que en materia de actos discrecionales, es mayor la necesidad de justificar la íntima correlación entre el motivo, el contenido y su finalidad. ----------

------Analizó que como las Resoluciones que dejaron sin efecto "las designaciones provisionales" en los cargos a los actores, solo refería a plazos, evidenciaba la ausencia de la motivación y de la falta de razonabilidad en el ejercicio de la facultad jurisdiccional.----------

------Refirió que en cada acto impugnado ninguna remisión se formulaba a su finalidad. Señaló que aunque la Municipalidad sostenía que no debía dar ninguna motivación, infirió que ella sería "… las razones de Política de Estado y atendiendo a los objetivos que se procuran se hace necesario revisar la situación de todo el personal… con designaciones provisorias vigentes, de conformidad a la legislación positiva aplicable a la materia…" Remarcó que la indefinición se mantenía.----------

------Aclaró que si se pretendía una reorganización o reasignación de funcionarios, se debía mencionar el motivo concreto por el cual los agentes transitorios no continuarían en función. Esto, hasta que se cumpliera la condición a la que se sujetó su nombramiento. ----------

------Concordó con el primer votante en revocar el fallo de la instancia anterior y en hacer lugar a las declaraciones de nulidad de las resoluciones por las cuales se declaró el cese de los actores en los respectivos cargos, por ilegitimidad de las mismas. ----------

------Respecto de las indemnizaciones solicitadas, dijo que las cesantías declaradas también importaba las de las retribuciones, y que entonces constituyeron una privación de medios de vida que perjudicó a los reclamantes, confiriéndoles el derecho a una reparación de los daños y en forma proporcionada a las remuneraciones que dejaron de percibir. Entendió que resultaba razonable como monto resarcitorio el de los salarios caídos, y compartió las pautas señaladas por el primer votante.---

------A continuación precisó que ***la implicancia del daño en la esfera moral es de natural "verosimilitud", dadas las características singulares de los afectados***, quienes habían accedido a los cargos por concursos abiertos, donde la idoneidad no estuvo cuestionada y que lo mismo fueron excluidos.----------

------Dijo valorar los recibos de haberes y los "acrecidos" honorarios, dijo basarse en las pautas del art. 167 CPCC, y adhirió a la suma propuesta por la primera votante para el ***quantum del daño material.*** Con el mismo marco valorativo reconoció el daño moral por la suma de $70 000 para cada reclamante, con más los intereses. ----------

------**D.3.** Con esos fundamentos, ambos votantes acordaron en la siguiente sentencia: hicieron lugar a los agravios planteados por la actora a fs. 1651/1658 vta.; revocaron la sentencia de fs. 1630/1632 vta.; y declararon la nulidad por ilegitimidad de las Resoluciones Municipales N° 3806/07, 3807/07, 3808/07 y 3809/07, todas de fecha 28/12/07. Condenaron a la demandada, Municipalidad de Comodoro Rivadavia, a abonar a cada uno de los actores la suma de pesos doscientos setenta mil ($ 270.000) más intereses, calculados a la tasa activa utilizada por el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento, desde el día 28/12/07 y hasta su efectivo pago. Fijaron las costas de ambas instancias a ese Municipio. Regularon los honorarios profesionales en un porcentaje del monto de condena. ----------

------**E. El recurso de apelación del Municipio.----------**

------La accionada Municipalidad de Comodoro Rivadavia expresa sus agravios a fs. 1745/1750 vta.----------

------Manifiesta que la sentencia impugnada es producto de una ***errónea apreciación de los hechos e interpretación del derecho*** aplicable al caso, porque declaró la nulidad de "una resolución administrativa sin causa lógica jurídica para ello". Cuestiona que sobre ese entendimiento fue condenada al pago de una suma de dinero sin que se hubieran acreditado los presupuestos necesarios para la indemnización pecuniaria civil. Aduce que ello representa una auténtica violación a sus garantías constitucionales

del debido proceso legal, igualdad ante la ley y violación a su derecho de propiedad.----------

------En el capítulo III efectúa la crítica de la sentencia de segunda instancia que apela. Arguye que los sentenciantes ***deben fundar sus sentencias y cumplir con el principio de congruencia, conforme los artículos 34 inc. 4, en cuanto y con el 165 inc. 5 del CPCC.***----------

------Considera que el fallo apelado se aparta clara y manifiestamente de la norma aplicable al caso, incurriendo así en un vicio de arbitrariedad y en un silogismo jurídico sin razones consecuentes, porque ***no constituye una derivación razonada del caso***. ----------
-----Luego desarrolla cuatro agravios. ----------

------Plantea como ***primer agravio,*** que se configura ***"arbitrariedad en la declaración de nulidad del acto administrativo",*** cuando se consideró la ausencia de causa y de motivación, pese a que se expusieron y no se acreditó que eran falsas. ----------
-

------Por un lado, dice que la primer vocal acierta cuando repara que la norma, el Estatuto y Escalafón Municipal vigente (Ordenanza Municipal N° 6418/01), prevé expresamente que las designaciones tendrán carácter provisional por los primeros 90 días; y que vencido dicho plazo el nombramiento adquiría carácter definitivo. También encuentra atinada su consideración del carácter provisorio de todas las designaciones, lo que otorga a la Administración la legítima facultad de hacerlas cesar o bien transformarlas en definitivas, colocándola en el ámbito de la discrecionalidad administrativa. ----------

------Por otro lado, asegura que los actos administrativos revocados en el fallo en crisis cumplían con todos los requisitos del art. 26 y siguientes de la Ley I N° 18, especialmente en lo que refiere a la motivación, en cuanto expone los antecedentes de hecho y derecho en los que aquel se basa. ----

------Objeta que sin embargo yerra la Magistrada al concluir que *"…partiendo de estas premisas es dable señalar que efectivamente los actos tachados de ilegitimidad son nulos porque carecen de la debida motivación es que como puntualizan los recurrentes, se ha probado que no existió modificación alguna en la estructura y organización de la Asesoría Letrada de Comodoro Rivadavia con posterioridad al dictado de los actos impugnados y tampoco se ha acreditado la inidoneidad de los profesionales para cancelar la designación…".* ----------

------Entiende que estas expresiones son erradas al considerar que es falso que los recurrentes hayan acreditado que no existieron cambios en la

estructura y organización de la Asesoría Letrada. A este argumento suma que la idoneidad o la inidoneidad de los actores como empleados no fue la causa, motivación del acto, por lo tanto no formaba parte de la cuestión debatida en la litis. ----------

------Arguye que la anulación del acto por una supuesta “falsa causa” con base en una “injustificada inversión de la carga probatoria”, resulta una violación al principio lógico de razón suficiente. Entiende que resulta totalmente infundado ese fundamento, además de violatorio del principio de no contradicción, al afirmar que la causa es falsa y resolver con posterioridad la nulidad por falta de causa. Afirma que tanto la causa como la motivación existieron y se exteriorizaron en los considerandos de cada acto administrativo.----------

------El Municipio apelante cuestiona que la falsedad en la causa se haya sustentado en una injustificada inversión de la carga probatoria, y que no se invocó regla normativa o pretoriana que justificara su aplicación. Agrega que resulta “un sin sentido” tener por probada la falsedad de la causa en base a una interpretación subjetiva de las declaraciones testimoniales. ----------

------Asegura que el acto administrativo fue dictado respetando los principios de legalidad y razonabilidad, dentro de los límites de las facultades administrativas, de conformidad con la finalidad para las que estas últimas fueron conferidas. Además, que se trató de un ejercicio regular de la potestad discrecional de la Administración en resguardo del orden público administrativo. ----------

------Aduna que no se acreditó un ejercicio irrazonable de la potestad del art. 13 de la Ordenanza Municipal N° 6418-1/01, en consecuencia concibe que cada resolución impugnada no contrariaba los fines de aquella prerrogativa.----------

------Objeta que el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “Schnaiderman …” resulte aplicable al supuesto de autos, pues interpreta que en este la Administración había prescindido de motivar el acto administrativo impugnado, circunstancia que a juicio de la apelante no ocurrió en el caso de marras porque los fundamentos del acto se exteriorizaron en sus considerandos.----------

------Aduce que los actos administrativos cuestionados gozaban de la presunción de legalidad, porque fueron dictados respetando las formas previstas para ello, dentro de la función y competencia del órgano emisor. Añade que aquellos satisficieron la finalidad para la que fuera otorgada la prerrogativa. Sostiene que la parte nulidicente era quien tenía la carga de

acreditar el vicio de nulidad el acto y que al no haberlo hecho, el fallo carece de fundamentos y se torna arbitrario.----------

------Describe como **segundo agravio**, que incurre el fallo en ***"arbitrariedad al presumir presupuestos de responsabilidad"***.----------

------La apelante observa que la sentencia entra en crisis con la manda del art. 165 inc. 6° del CPCC, pues sostiene que el daño no se sustenta en "hechos debidamente probados", sino en la mera voluntad del sentenciante. Plantea que por ello, incurre en arbitrariedad por falta de razón suficiente y vulnera garantías del debido derecho, defensa en juicio e invulnerabilidad de la propiedad.----------

------El Municipio atribuye un yerro a la primer votante cuando afirma que *"…en orden a la procedencia de las partidas reclamadas,… se han acreditado los presupuestos que permiten atribuir responsabilidad al Estado: antijuricidad, daño y relación de causalidad…".*----------

------Al respecto arguye **que los actores no habían cumplido con la carga de acreditar un daño resarcible, y que tal omisión fue advertida por los vocales en el fallo**. Cuestiona que estos últimos en lugar de seguir el camino lógico que derivaría en el rechazo de la pretensión, presumieron su existencia citando antecedentes alejados del caso, favoreciéndolos.----------

------Cuestiona que se aplicara ***la presunción de un daño económico*** **por la sola verificación de la extinción de relación de empleo público.** Dice que carece de justificación lógica y jurisprudencial, pues los accionantes son letrados con matrícula habilitada para el ejercicio libre de la profesión, con estudios jurídicos en pleno funcionamiento, reconocidos en tribunales por su importante cartera de juicios. ----------

------Invoca que los señores Camaristas **no tuvieron en cuenta que los actores solamente mantuvieron algo menos de tres meses de relación de empleo, ni tampoco que con anterioridad, por años ejercieron libremente la profesión dedicándose a litigar**.----------

------Considera que la omisión de los accionantes en relación a toda referencia fáctica y probatoria del daño, fue una estrategia premeditada, para forzar la presunción de la existencia de un presupuesto que no fue alegado, ni descrito, así como tampoco justificado.----------

------**Tercer agravio:** la ***"arbitrariedad en la cuantificación del resarcimiento"***. ----------

------Objeta ese aspecto del primer voto y dice que yerra al afirmar que *"...sentado ello corresponde cuantificar el reclamo y en tal punto* ***señalo la omisión de quienes han promovido la acción, sin perjuicio de ello en el marco de las facultades que nos otorgan las previsiones del artículo 167 de la Ley XIII N° 5 (…), he de proceder a determinar los montos resarcitorios*** *con base en los principios de proporcionalidad y razonabilidad que imperan la materia…"* ----------

------Razona la recurrente que la facultad discrecional para fijar el importe de los créditos o perjuicios reclamados solo procede en cuanto al *quantum* preciso, pero que no corresponde aplicarla en autos, cuando el peticionario no arrimó al juicio elementos de convicción suficientes que permitieran realizar aquella operación lógica. ----------

------Remarca la ausencia de prueba para hacer lugar a las indemnizaciones y la total falta de argumentos objetivos sobre los antecedentes concretos tomados por los sentenciantes para cuantificar el monto de condena en la suma de pesos doscientos setenta mil ($ 270.000), más intereses, para cada reclamante. A juicio de la apelante falta la exteriorización de los antecedentes del razonamiento lógico jurídico necesario para establecer este *quantum*. Deriva de esto la arbitrariedad del fallo por falta de motivación, con sustento en el art. 165 inc. 5° del CPCC. ----------

------Plantea como **cuarto agravio**, la ***"arbitrariedad al efectuar una formulación meramente dogmática en el fallo".***----------

------Acusa que el primer votante se equivoca al aseverar que los precedentes "Schnaiderman" y "Silva Tamayo, Gustavo Eduardo" resultan aplicables al caso, y en particular, resalta que aquella yerra cuando sostiene que *"...La contundencia de los precedentes me eximen de mayores comentarios. Su aplicabilidad al caso bajo examen es ineludible en tanto las plataformas fácticas son equiparables…"*. ---------

------Observa que la Magistrada no analizó en el fallo en crisis los extremos fácticos que le fueran invocados y que patentizan las diferencias entre las situaciones que la Corte y otros tribunales han considerado en sus fallos, respecto de las que se presentaban en autos. Amplía que tampoco la sentenciante expuso de qué manera se aplican al caso aquellos precedentes en los que funda su voto. Insiste que son situaciones ajenas a los hechos acaecidos en autos. Sostiene, con cita doctrinaria, que aquellas son afirmaciones dogmáticas de derecho, de hecho o mixtas y que constituyen un fundamento aparente de la sentencia en crisis.----------
----

------Por último, la recurrente reitera el planteo de la cuestión federal que interpuso en la demanda y sostuvo en la instancia de apelación. Entiende que el fallo apelado afecta directamente su derecho de propiedad, así como también el debido proceso legal (art. 18 y 33 Constitución Nacional), al omitir dar tratamiento y debida respuesta a cuestiones sometidas a consideración del Juez.----------
F. La contestación del recurso. ----------

------Se corrió el traslado del memorial de agravios a los actores, quienes contestaron a fs. 1753/1760 vta.. Peticionan que se desestime por infundado e inadmisible el recurso de apelación que intenta el Municipio demandado, y que se confirme en todas sus partes la Sentencia Definitiva N° 53, dictada el 10 de noviembre de 2016 por la Excelentísima Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, imponiéndoles las costas a aquel. ----------

------Luego de realizar la relación circunstanciada del caso, en el punto 2) en relación al primer agravio, postulan que este resulta desacertado y que no se hace cargo del fundamento principal sostenido por los señores Camaristas, en cuanto a la verificación de los vicios imputados a cada una de las resoluciones de cese, aun cuando se trate del ejercicio de la discrecionalidad administrativa propia del Poder Ejecutivo Municipal. ---

------Aducen que la apelante estructuró sus agravios prescindiendo del fundamento central que ambos vocales señalaron en forma concordante, apoyados en fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Precisan que aquel consistía en que el ejercicio de una facultad discrecional por parte de la Administración, no la coloca fuera del orden jurídico y debe cumplir con todas, y cada una de las exigencias legalmente estatuidas, para el dictado de actos administrativos regulares, especialmente las inherentes a la motivación. Aducen que la doctrina del caso “Schnaiderman”, limita la discrecionalidad administrativa y su necesario sello de responsabilidad. A juicio de los accionantes es desacertada la afirmación de la quejosa cuando refiere que no es aplicable al caso, en tanto ambos vocales coincidieron en su correspondencia y adecuación, pues se trata de la cancelación de una designación de un agente de la administración pública durante el período de prueba. Adunan que el criterio a la vez fue compartido en otro precedente del Alto Tribunal, el caso “Silva Tamayo” mencionado por la primera votante.----------

------Señalan que no es suficiente alegar genéricamente razones operativas, de reorganización o reasignación de funcionarios. Suman que tampoco es correcto lo afirmado por el juez de primera instancia en el sentido de que la motivación de aquella medida no requería que se evaluara de modo expreso y exhaustivo la idoneidad personal y

profesional de los interesados. Alegan que la prueba testimonial analizada en el fallo en crisis demostró que no existió modificación alguna en la estructura y organización de la Asesoría Letrada municipal, con posterioridad al dictado de los actos. Advierten que los apelantes no demuestran error en la indicación o valoración de aquella. ----------

------Consideran que la razonabilidad de lo decidido se debió conjugar con la idoneidad que ostentaban. Completan que ello no fue aludido en ninguna de las resoluciones de cese, ni se probó su ausencia.----------

------Sintetizan que el primer agravio no demuestra la existencia de error en torno a la descalificación de nulidad por ilegitimidad de las resoluciones administrativas de cese. Afirman que esa decisión es correcta por constituir derivación razonada del derecho vigente y doctrina constitucional expresamente invocada, con particular adecuación a las circunstancias comprobadas de la causa. ----------

------Sostienen la impertinencia del segundo agravio, pues consideran que erróneamente afirma que no habrían cumplido con la carga de acreditar un daño resarcible. Exhortan que ello evidencia el escaso apego del municipio apelante a lo resuelto y probado en el expediente judicial. Destacan que el primer votante se fundó en numerosa jurisprudencia que refiere al detrimento patrimonial que causa el cese ilegítimo por pérdida de ingresos y como acto antijurídico susceptible de resarcimiento. Además mencionan los años en que se desempeñaron en la misma tarea y embaten contra la conducta de la apelante, en tanto entienden que era ella quien debía argumentar y probar la inexistencia del daño.----------

------**Afirman que <u>con la pericia contable practicada se acreditó la magnitud del perjuicio patrimonial</u>, directo, cierto, actual y que efectivamente se les ocasionó a los actores, pues analiza lo que dejaron definitivamente de percibir en concepto de remuneraciones mensuales y honorarios judiciales y extrajudiciales, por el sistema de reparto instaurado en la Asesoría Letrada por Resolución N° 515/92**.

------Sostienen, que la remuneración indicada en la pericia al mes de diciembre de 2013 para quienes a esa fecha desempeñaban las mismas funciones que los actores, determina la real medida del lucro cesante que se les causó. Aseveran que se probó el daño producido por la privación de honorarios, especialmente generados por las ejecuciones fiscales promovidas por montos económicamente significativos, al revocarse sus poderes con el cese ilegitimo y continuadas por sus reemplazantes. Remiten a las fs. 1532 y 1596/1603. ----------

------Señalan que el tercer agravio planteado por la apelante constituye su mera discrepancia con los montos estimados en la sentencia apelada, en concepto de indemnización reparatoria del daño material y moral reclamado por cada uno de ellos. ----------

------Plantean que en el fallo apelado expresamente se relacionaron los datos, en forma circunstanciada, conforme las previsiones del art. 167 del CPCC, cuando se adujo que se valoraron: la función o tarea desempeñada, los ingresos esperados; la posibilidad cierta de los actores y conforme la idoneidad demostrada, de insertarse sin dificultades en otra actividad lucrativa, los datos resultantes de los recibos de haberes y pagos de honorarios por cobros judiciales.----------
Arguyen que entonces “es prudente” el monto al cual arriban los sentenciantes en concepto de daño patrimonial, y que en ese momento representa el equivalente a cinco (5) meses de sueldo, sin considerar la participación por división de honorarios.----------

------Destacan que, respecto del daño moral, no se desarrolló crítica concreta de su estimación, sino que se abordó en forma global su consideración. Por ello opinan que ello revela falta de seriedad y sustento de la crítica.----------

------Por último, en relación al cuarto agravio observan que constituye una reiteración del primero, carente de significación jurídica y trascendencia. Estiman que se cuestiona en forma aislada el voto de la primera votante, por no haber tratado los hechos que caracterizan los casos “Schnaiderman” y “Silva Tamayo”, y la justificación de su aplicación al caso.----------

------Aprecian que la Magistrada efectuó, en sus considerandos, una minuciosa descripción del caso, de donde dedujo su concordancia con ambos precedentes, por versar sobre una misma plataforma fáctica: el ejercicio discrecional de facultad administrativa para disponer el cese del agente durante el período de prueba. Completan que el segundo votante también concordó en su aplicación. ----------

------Rematan que la vaguedad del agravio exhibe una mera discrepancia formal, carente de entidad para conmover la correcta motivación del fallo, con ajustadas consideraciones a los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.----------

------G. El dictamen del señor Procurador General. ----------

------A fs. 1762/1764 este Magistrado reseñó los antecedentes del caso y entendió que la vía procesal de revisión era admisible dado que se presentaban los recaudos establecidos por la ley. ----------

------En el punto IV se avocó al tratamiento de los agravios. En el acápite V, en primer lugar, señaló las pretensiones de los actores, y en segundo, reprodujo algunos considerandos de los actos administrativos que dejaron sin efecto las designaciones de los actores. Luego destacó las partes dirimentes de la sentencia definitiva apelada. ----------

------En el punto VII el Magistrado marcó que el hecho de que un agente no cuente con estabilidad no habilita a la Administración a obrar arbitrariamente, sin dar razones concretas que motiven la desvinculación. Además, observó que en estos casos el órgano administrativo confundía discrecionalidad con arbitrariedad. ----------
-----Añadió que, en sus agravios, la Municipalidad apelante, intentaba atacar la sentencia afirmando que el acto se ajustaba a los recaudos del art. 26 y siguientes de la Ley I N° 18, especialmente en lo que refería a la motivación. Opinó que la cuestión fue ampliamente abordada en el decisorio, en particular todo lo relativo a las exigencias para la motivación de los actos de esa naturaleza. Entendió que tanto la motivación como la causa se encontraban viciadas en las decisiones impugnadas, y aludió a que ello estaba destacado en la sentencia con mucha prolijidad. Agregó que si hubieren existido las genéricas razones invocadas en los actos, el principio rector de la buena fe y sobre todo, la posición más favorable en la producción de la prueba, le exigían a la Municipalidad su acreditación en el proceso.----------

------Estimó que los precedentes de la Corte Federal aplicados en la sentencia en crisis eran adecuados para la decisión del asunto, dada la evidente similitud de las circunstancias que los comprendían. ----------

------Aclaró que la declaración de ilegitimidad de los actos que separaron a los abogados de sus empleos públicos conlleva un daño resarcible evidente, cuyo *quantum* fue justamente ponderado por los jueces sobre la base de los elementos existentes. Por ello consideró que el agravio intentado en ese sentido, debía ser desestimado. ----------

------Concluyó que la expresión de agravios de la Municipalidad demandada no dejaba en evidencia que la sentencia apelada incurriera en desvíos o yerros que merecieran su revisión en esta sede. Razonó que se trataba de una decisión jurisdiccional plenamente válida en todo cuanto había resuelto, y resaltó que aplicó los rectos principios que rigen el

control jurisdiccional de los actos de la Administración. Por ello aconsejó que se dictase sentencia rechazando la apelación en todo cuanto se propone. ----------

------A fs. 1765 se integró esta Sala con los Ministros Mario Luis Vivas, Miguel Ángel Donnet y Marcelo H. Guinle. En razón de la vacancia producida en esta Sala, se suspendió el llamado de autos de fs. 1767 y se hizo saber a las partes que se dictaría sentencia con dos votos en tanto fueran coincidentes en la solución del caso (art. 13 Acuerdo Plenario N° 4499/17 modif. por Acuerdo Plenario N° 4502/17). A fs. 1771 se reanudó aquel llamado y quedó la causa en estado de resolver. ----------

------**H. ANÁLISIS**:----------

------1. Conforme los antecedentes reseñados, vienen estos autos a conocimiento de la Sala por cuanto, en el fallo recurrido, la Excma.

Cámara de Apelaciones revocó la decisión de la instancia anterior y en consecuencia, hizo lugar a la demanda.----------

------1.a. En la sentencia en crisis declaró la nulidad de los actos administrativos que decidieron cancelar las designaciones de los actores en la planta permanente de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, al encontrar vicios en la motivación y la causa. Para así decidir, no convalidó las razones de reestructuración expresadas en las resoluciones que dejaron sin efecto dichos nombramientos, que se habían producido tres meses antes. Entendió que no se hallaban demostrados en autos los cambios en la estructura invocados y que sí se había probado el mérito, capacidad e idoneidad de los reclamantes en ese período. Cotejadas las posiciones de las partes en conflicto, concluyeron que prevalecía el derecho a la estabilidad del empleado sobre la necesidad de una reestructuración.----------

------1. b. A resultas de esa declaración, se condenó a la apelante a pagar a cada actor, una indemnización comprensiva de daños materiales y daño moral, que se fijó en un total de $270 000 más intereses desde la fecha en que se dictaron aquellos actos administrativos (28 de diciembre de 2007).

------El primero y el cuarto agravio buscan revocar aquella primera parte del fallo. Los agravios segundo y tercero se dirigen a esta última, en tanto cuestionan la indemnización otorgada a los accionantes. ----------

------2. Comenzaré mi análisis efectuando un tratamiento conjunto del primer grupo de agravios, que ya he desarrollado en extenso en la reseña

de las piezas procesales, a las que remito. ----------

------Surge del libelo recursivo que la recurrente encuentra ***arbitrariedad en la declaración de nulidad de los actos administrativos*** al observar que *la aquo* arribó a esa decisión mediante la aplicación de una *"injustificada inversión de las cargas probatorias".* Asimismo, porque considera que los Magistrados "*tratan como sinónimos a la ausencia de causa o motivación con la falsa causa o motivación".* ----------

------En principio estimo que este planteo no se compadece con el control jurisdiccional de los actos administrativos impugnados que expone el fallo. Así lo entiendo pues según lo he reseñado en este mismo voto, esencialmente los sentenciantes analizaron *la causa* expresada en *la motivación* de los actos administrativos impugnados, la que estaba dada por la reestructuración del área en que habían sido designados los actores. Luego, valoraron la prueba, de la que concluyeron que esta última no se había producido y a la par, constataron la idoneidad de los actores como profesionales, en su carácter de abogados litigantes. Sobre estos fundamentos se construyó la decisión nulificante, al determinar que existían vicios en aquellos dos elementos de las resoluciones de cese. Es decir, no se resolvió mediante la aplicación de las cargas de la prueba. ---

------Por el contrario, concordaron los votantes en dos fundamentos dirimentes para declarar su nulidad: que se había demostrado que no existió modificación alguna en la estructura y organización de la Asesoría Letrada del Municipio de Comodoro Rivadavia; y que no fue la "inidoneidad" de los actores la causa determinante de la ruptura del vínculo de empleo público. Se apoyaron en fallos de la Corte Nacional que reforzaron esta línea de razonamiento.----------

------De todo ello concluyeron que detectados esos vicios, no podían avalar las defensas invocadas por la demandada -ahora apelante-, que pretendía justificar la interrupción del vínculo de empleo público con los actores, en el ejercicio de facultades discrecionales de la Administración Pública que le permitían decidir si continuaba o no con esa relación jurídica.----------

------Ante este fallo viene la recurrente a reiterar esas defensas que expuso al contestar la demanda y parece no haber comprendido los fundamentos del fallo; o bien, no los comparte. Desde una u otra perspectiva, no realiza ningún aporte nuevo, que permita desvirtuar los argumentos dirimentes del fallo. Insiste en que aquellas potestades la facultaban para finalizar dicho vínculo; en la presunción de legitimidad de sus actos administrativos, en que gozan de legalidad y razonabilidad, porque fueron

dictados por órganos competentes, respetando la forma y la finalidad. ----------

------Infructuosamente intenta bosquejar un cuarto agravio, en el que arguye que no es pertinente la jurisprudencia que afianza la decisión judicial. Cuestiona que esta se haya fundado en dos precedentes del Alto Tribunal de la Nación ("Schnaiderman" del 08/04/2008 y "Silva Tamayo" del 27/12/11), porque considera que no se analizaron sus circunstancias, que no eran idénticas a las de autos. ----------

------Entiendo inoficioso ahondar en estas sentencias de la Corte Nacional, porque aun prescindiendo de los pasajes de la decisión en que se transcribe su jurisprudencia, no variaría la solución a la que se arriba en este aspecto del fallo. Así lo interpreto, en tanto la valoración de la prueba aportada en la causa fue la que condujo a los Magistrados a detectar los vicios de los actos administrativos y declararlos nulos. --------

------Por lo tanto, la recurrente no logra conmover los fundamentos expuestos por la Excma. Cámara de Apelaciones para declarar la nulidad de las cuatro resoluciones que cancelaron las designaciones de cada uno de los accionantes. Propongo entonces al Acuerdo que se rechacen el primero y el cuarto agravio y se confirme esta parte de la sentencia definitiva apelada. Así voto.----------

------3. Toca el turno de analizar los restantes agravios, dirigidos a revocar la decisión judicial que impone a la apelante la obligación de cumplir con las **indemnizaciones derivadas de la declaración de ilegitimidad de los actos administrativos de cese del vínculo de empleo público** que mantenía con los cuatro actores.----------

------En estos casos, el resarcimiento de daños consiste en la reposición de las cosas al estado anterior al hecho dañoso -el dictado de las resoluciones declaradas ilegítimas-, excepto que ello fuera imposible o que el damnificado optare por la indemnización en dinero. Esto último acaece en el *sub examine*, donde los actores no han reclamado la reinstalación en sus puestos de trabajo como consecuencia de aquella declaración de nulidad, sino una suma equivalente a los salarios caídos más honorarios dejados de percibir, desde el cese.----------

------4. Para sustentar su queja aduce el recurrente que esta pretensión accesoria, que fue acogida en segunda instancia, no tiene respaldo jurídico, porque el sueldo solo corresponde ser percibido como contraprestación, cuando fueron prestados los servicios por el agente. Y que solo ante la presencia de una norma legal expresa y específica que así lo reconozca, podría admitirse el pago de salarios por servicios no

prestados. Considera que, en relación con el caso, no existe una norma que habilite a abonar lo pretendido por los actores. Advierte que si se interpreta que deben ser pagados, dado su carácter excepcional, la interpretación debe ser restrictiva.----------

------Al respecto, cabe recordar que desde hace muchos años, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha entendido que no corresponde el reconocimiento de salarios caídos por funciones no desempeñadas. En antiguos fallos el Alto Tribunal prevenía sobre la prohibición de usar la analogía y también "...que está vedado a los jueces crear por esa vía la obligación a cargo del Estado nacional de entregar –precisamente- sumas de dinero a un agente en defecto de la prestación de servicio." (Fallos 304:199, dictamen del Procurador General, al que remitió el fallo). ----------

------Sin embargo, he de aclarar que en autos no se encuentra en debate la procedencia del pago de "salarios caídos", ya que en la demanda se reclamó un resarcimiento de daños (material y moral) como pretensiones accesorias a la nulidad de los actos administrativos que previamente se solicitaba. Y no es lo mismo abonar aquellos, a que el quantum se establezca en una suma "equivalente" a los salarios caídos o a parte de estos.----------
-----Así, en los supuestos de medidas segregativas, la jurisprudencia ha admitido la posibilidad de reconocer una indemnización en concepto de reparación que tome en cuenta los salarios caídos, luego de declararse la ilegitimidad de aquellas, cuando entiende que la falta de prestación de servicios no resultaba imputable al agente (cfr. CSJN Fallos 321:635, considerando 6° in fine; SCBA fallos "Acuña" del 23/09/47, "Catelén" del 22/08/07, entre otros).----------

------Pues, ***la improcedencia del pago del "salario caído", nunca excluye su derecho al cobro de una suma que resarza adecuadamente los perjuicios efectivamente sufridos con motivo del cese ilícito anulado*** (CNCAF en "Vidal Castro..." del 6/8/87, "Sandez..." del 22/12/98, "Borgo..." del 11/2/99, CNac.Civ. Sala B – 10/4/95 "Tagacoff..."), que es lo reclamado en estos autos.----------

------Entonces, se equivoca el recurrente cuanto alude a la ausencia de norma que habilite el pago de la indemnización reclamada en autos, frente a la pretensión de daños derivados de la ilegitimidad de los actos administrativos de cese. Por otra parte, no atiende que la propia Ordenanza de Procedimiento Administrativo de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia N° 485/76 en el artículo 98 prevé que puedan ser reclamados daños y perjuicios en una acción judicial. Proceso en el cual acotaré-

puede el Estado Municipal controvertir la procedencia de esa pretensión. ----------

------5. Desechado ese argumento, cabe analizar el acierto de la apelante cuando cuestiona el mecanismo seguido por los sentenciantes a la hora de acordar la indemnización a los actores. En este aspecto, señala contradicción y falta de precisión en el razonamiento, en tanto los señores Camaristas advirtieron que los actores no habían aportado pruebas. Critica que los Magistrados aplicaran presunciones genéricas para decidir en un sentido que entienden discordante con los hechos que la Municipalidad invocara al contestar la demanda y que, a su juicio,
omitieron valorar.----------

------Arguye la recurrente que el resarcimiento exige que se configuren los presupuestos legales para la procedencia de la obligación resarcitoria. Por ello cuestiona que se asiente la decisión judicial sobre "***la presunción de daño económico"***, por la sola extinción de la relación de empleo público, dadas las características personales de los reclamantes, a los que describe como abogados, con matrícula habilitada para el ejercicio libre de la profesión, con estudios jurídicos en pleno funcionamiento, reconocidos en Tribunales por su importante cartera de juicios. Endilga al fallo, ***"una falta de justificación lógica y jurisprudencial."***. ----------Para verificar esos agravios partiré de la premisa de que para establecer una indemnización derivada de la nulidad de actos administrativos ilegítimos, **no pueden emplearse** ***pautas rígidas que no atiendan a las circunstancias comprobadas de la causa***. Pues *"… no puede obviarse que para hablar estrictamente de daño que haga nacer el derecho a obtener una indemnización…debe mediar un perjuicio susceptible de ser apreciado pecuniariamente* (CSJN, Fallos: 319:167; "Astilleros Príncipe y Menghi S.A. c/ Estado Nacional - Administración Nacional de Aduanas y Otro s/ Demandas c/ ANA", del 5-3-96
(Considerandos 5º y, especialmente, 10°). ----------

------Considero que este criterio es **estricto**, exigiéndose por lo tanto, como señala la Corte Nacional, ***la prueba concreta de los perjuicios*** **(**Fallos 303:305 y 1341;304:516; 307:1215; 308:681,entre otros). ---------

------Desde esta perspectiva, encuentro que ***no hay resarcimiento sin daño efectivamente sufrido,*** pues el concepto de indemnización lleva implícita "su realidad", ***y para su determinación judicial se requiere la comprobación suficiente de esa realidad***(CSJN, Fallos: 273:269, entre muchos otros); ***y la admisión contraria podría implicar un enriquecimiento sin causa de parte del presunto damnificado*** (sigo a la doctrina del Derecho Administrativo, Eduardo Mertehikian, en "Breves anotaciones acerca de la indemnización por "pérdida o frustración de la

chance" y de su relación con "el daño al proyecto de vida" en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.", publicado en julio de 2008 en "Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública -Rap- Nº 370 pág. 177"- Id SAIJ: DACF130233).----------

------6.Aludo a la necesidad de la *demostración del daño* sin desconocer que algunos Tribunales admiten, en determinados supuestos, que basta la demostración de la ilegitimidad del acto administrativo de cese para tener por configurada la existencia del daño, *porque lo presumen.* Lo aclaro pues este es el criterio receptado por los sentenciantes al fundar el fallo en crisis para establecer la existencia del daño material y moral. Y cuya aplicación agravia a la recurrente, denunciando que no debió emplearse, ya que contrasta con las particularidades de este caso y que no han sido valoradas las circunstancias personales de los actores en el fallo al cuantificar aquellos en una indemnización por $270 000 más intereses.---

------6.a. Previo al análisis de la jurisprudencia de la materia, los agravios del apelante me inducen a diferenciar entre valorar y cuantificar el daño, pues son dos conceptos y operaciones distintas, aunque relacionadas entre sí. Mas no deben ser confundidas. **Valorar el daño importa determinar su existencia y su entidad cualitativa.** Esto es, constatar su existencia en el mundo de los hechos, en función de los distintos parámetros computables según el daño sea patrimonial o moral. Una vez determinada su existencia, y su mayor o menor entidad, es preciso cuantificarlo, con miras a traducirlos y liquidarlo en una indemnización (Ramón Daniel Pizarro, Responsabilidad del Estado y del Funcionario Público, T° 2 editorial Astrea, año 2013).----------

------Comparto con este autor, en que se trata de una operación que exhibe el razonamiento del sentenciante, que ***analiza las particularidades del damnificado y lo traduce en una indemnización justa y equitativa***. Puede considerarse cuantificado el daño si previamente se lo ha valorado. El magistrado arriba a una conclusión lógica y jurídica que sigue al proceso de valoración. ----------

------**Como regla, a la hora de valorar y cuantificar el perjuicio, *patrimonial o moral* se tiene en cuenta al damnificado concreto, y no al puramente hipotético. Ello impone ponderar el daño caso por caso, atendiendo a las particularidades que presenta en función del efectivo damnificado.** Eso explica que este último pueda útilmente alegar la existencia de una relación especial que tenía sobre la cosa o bien jurídico dañado a raíz del hecho generador, a los efectos de que esa circunstancia pueda ser computada. Esto es conocido como *el principio del interés*. ----------

------Cuando se trata del daño patrimonial indirecto, aquel que repercute sobre la persona, los derechos o facultades del damnificado, *el principio de interés* asume un sentido todavía más categórico, pues en todos los casos corresponde computar las circunstancias particulares del damnificado, en función de su edad, condición familiar, profesión, ingresos, entidad cualitativa del perjuicio sufrido, su aptitud para ser superado o mitigado por el transcurso del tiempo, el tipo de actividad que realizaba. ----------

------**Entonces, considero que solo mediante una ponderación razonable, prudente y flexible de esas circunstancias** -y de otras que pueden llegar a concluirse en función del caso concreto- **es posible calibrar adecuadamente la real entidad del perjuicio económico y sus proyecciones actuales y futuras, si las hubiere**.----------

------En cuanto al ***daño moral,*** *el principio de interés preside estrictamente la indemnización,* habida cuenta de su carácter personal, subjetivo, que pone acento en la espiritualidad del damnificado. ***Ello impone computar <u>todas</u> las circunstancias que, conforme al curso normal y ordinario de las cosas, <u>puedan -en el caso concreto- configurar, potenciar, disminuir o, en su caso, desechar</u> la existencia de un daño de esa naturaleza.*** (Pizarro, ob. cit. págs. 421 a 426). ----------7. Lo expuesto en los párrafos precedentes se vincula con los vicios sentenciales que denuncia la apelante, en tanto acusa la falta de valoración de las circunstancias de los damnificados, porque el fallo asienta sobre una "***presunción de daño económico***" derivado de la sola extinción del vínculo.----------

------Puedo entender del contenido del libelo recursivo, que encuentra arbitrario al fallo en crisis, porque no se siguen las reglas de los artículos 165 inciso 5°, en sus párrafos primero y segundo, relacionándolo con el inciso 6°, del CPCC. Esto, cuando denuncia que a la sentencia le falta la razón suficiente, que vulnera su derecho de defensa y de propiedad, y porque establece una indemnización que no se sustenta "***en hechos debidamente probados***". **Estimo que endilga una omisión del deber de fundar, el mal uso de las presunciones y la incongruencia del decisorio apelado**.----------

------8. Para abordar estos agravios, considero pertinente analizar si en casos como el presente, puede el juez recurrir a *presunciones* para tener por configurado el daño, su existencia y la cuantificación pretendida. El supuesto se da ante damnificados que solicitan una indemnización equivalente a los salarios dejados de percibir más honorarios a distribuir desde la separación del cargo, que ha sido declarada ilegítima.----------

------8.a. Como adelanté en el punto 6 de este voto, la Excma. Cámara ha seguido, en el decisorio apelado, la jurisprudencia que entiende 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... 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."* (toma la linea jurisprudencial de la SCBA expuesta en diversos fallos: "Benítez" del 22/04/58, AyS1958-III-44; "Moresino", del 26/02/85, AyS 1985-I-203; B. 49.176, "Sarzi", sent. del 26-II-1985, AyS 1985-I-213; "Pérez", del 10/05/2000, "D.J.B.A.", 158:244; "Meza", del 4/04/2001, "D.J.B.A.", 160:237; entre otros). ----------

------Sin embargo otras Cortes Provinciales, desde otra perspectiva, entienden que ***"...no puede presumirse que el agente haya estado sin actividad o desenvolviendo actividades no productivas*** (CSSanta Fe, A. y S. T. 63, pág. 175), ***pues "lo común es que las personas capaces logren emplear su tiempo en otra labor retributiva"*** (conc. CSJN "Figueroa c. Loma Negra', 4/09/1984). Y son más estrictas al requerir pruebas del daño que provoca la ruptura del vínculo: "...siendo la relación de empleo de carácter profesional (o sea, constituyendo el modo habitual de lograr medios de vida) ***...exigen la demostración de los perjuicios concretos producidos por el cese ilegítimo"*** (CSSanta Fe, "Sánchez", citado; reiterado en "Famín", "Giura", "Escobar", "Ibarra"; AyS T. 116, págs. 354, 366, 390 y 402, respectivamente, entre otros).----------

------En este sentido, este Superior Tribunal de Justicia en la SD N° 4/SCA/07 -en distinta composición-que los maestros García de Enterría y Fernández luego de destacar que la responsabilidad patrimonial directa de la Administración por los daños que causan sus actos ilícitos, determina el fundamento del sistema en la protección y garantía del patrimonio de la víctima, que debe preservarse frente al daño, no buscado, ni querido, ni merecido por la persona lesionada, que sin embargo resulte de la acción administrativa,… y que constituye "lesión resarcible"...la que el ciudadano no tiene el deber jurídico de soportar, y que requiere para configurarse el perjuicio antijurídico patrimonialmente evaluable, individualizado, efectivo, posible de ser determinado. Se entendió en el fallo, frente al reclamo de "la reparación de los daños causados por un acto administrativo recurrido"... *"****que la declaración de nulidad por sí sola no da derecho indemnización, que el derecho a reparación de las "lesiones" que provocan los actos que se anulan, se rige por las normas comunes de imputación del daño y su reparación***..."–(citas del Manual

de Derecho Administrativo, 1ra. edición, La Ley, pág. 375/376, 378/381 y 444/445). ----------

------Bastan estas citas para ilustrar que la jurisprudencia no se ha mantenido uniforme, ni pacífica, a la hora de determinar si la existencia de daños originados en la ilegitimidad de un acto administrativo de cese de un agente público, puede "presumirse"; o bien, si se requieren otras pruebas, para llegar a indemnizarlos. ----------

------8.b. Particularmente más rigurosa y estricta es la jurisprudencia en lo que atañe a la demostración del ***daño moral***, ya que considera que ***no cabe entenderlo o presumirlo, como una consecuencia derivada de la ilegitimidad del acto administrativo de cese, ni siquiera en los casos que estima procedente la reparación del daño material***.----------

------Se ha interpretado que en general, **la condena indemnizatoria habrá de depender de la suficiente alegación que del perjuicio formule el reclamante, como de la prueba que lo corrobore.** Sumando a ello la prudente valoración judicial, fundada en las particulares circunstancias de la controversia y en la sana crítica. **La hipótesis es la siguiente: no siempre ha de tenerse por configurado *res ipsa loquitur* el agravio moral derivado del cese ilegítimo de una relación de empleo público**. ----------
-----Se parte de considerar que no puede asimilarse un cese ilegítimo en el empleo a los casos en que se admite la existencia del daño moral **por el solo hecho de la acción antijurídica (prueba "*in re ipsa*", o sea que surge inmediatamente de los hechos)y en los que se considera que al responsable del hecho dañoso le incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un dolor moral.** Reitero aquí que estos últimos criterios fueron los que adoptó la Excma. Cámara de Apelaciones en el fallo que examino, para determinar la existencia del daño moral y al aplicar a la apelante la carga de la prueba de la exclusión de este.----------

------Claramente un cese ilegítimo no tiene equivalencia con los casos en que para determinar la indemnización de daños y perjuicios, la existencia del daño se tiene por acreditada con el solo hecho de la acción antijurídica y por la titularidad del accionante. Por ejemplo, cuando la reclaman determinados familiares de la víctima de un homicidio, por dar un claro ejemplo. En este supuesto se alude a extremos fácticos que, por su incontrastable gravedad, permiten asumir que el solo hecho del obrar antijurídico -y como su directa consecuencia- acredita el daño moral. *La prueba del perjuicio se desprende del hecho mismo, in re ipsa*. Igualmente se analizan las circunstancias personales de quien dice ser damnificado.----------

------Ahora bien, del hecho de la declaración de ilegitimidad de un acto administrativo de cese, que es una circunstancia muy diferente, la doctrina y la jurisprudencia aconsejan que ***no hay razón "...para trasladar mecánicamente aquel criterio a situaciones litigiosas diferentes, como son aquellas en que se dirimen las consecuencias emergentes de la extinción de una relación de empleo público***. *La obligación de resarcir en modo integral el perjuicio causado (v.g. por un acto administrativo nulo) comprende -in abstracto o en potencia- la indemnización del daño moral (arg. art. 17, Const. nac.),* ***mas no implica erigir la dispensa probatoria en regla aplicable a todos los casos en que se reclaman perjuicios derivados de actos ilícitos***(cfr. Pizarro, Ramón D., "El daño moral", Bs.As., edición del año 1996, pág. 562; conc. SCBA fallo "Sebey", precedentemente citado). Pues "...***No hay que olvidar, además, que toda indemnización, regida ya sea por el derecho público o por el derecho privado, supone la existencia del daño*****" (conf. C.S.J.N., "Astilleros Príncipe y Menghi S.A.", sent. del 5-III-1996, "La Ley", 1996-C-420, que antes he citado)**. ----------

------Es que ***"...la condena indemnizatoria dependerá tanto de la suficiente alegación del perjuicio que formule el reclamante, como de la prueba que lo corrobore, sumado a ello la prudente valoración judicial fundada en las particulares circunstancias de la controversia y en la sana crítica."*** Más allá de la innegable dinamicidad con que en el proceso se distribuyen las cargas probatorias, **estimo *subsistente el criterio orientador que exige la prueba del daño* <u>*a quien lo alega*</u> -en el que se comprende al daño moral, dado su carácter resarcitorio y no punitivo** (concordante con la doctrina de Mosset Iturraspe, Jorge, "Responsabilidad por daños", Buenos Aires, 1998, t° I, p. 485). ----------

------En consecuencia, ante una resolución administrativa de separación del agente público que sea declarada ilegítima, el hecho de no partir de la presunción de daño moral significa que el perjuicio a esa esfera personal del agente no ha de reputarse como un efecto necesario de la ejecución del acto referido. Resulta necesario que en el proceso sea objetivada la lesión o repercusión negativa sobre aquella esfera vital invocada por el demandante. Ello, sin ánimo de excluir que, según las circunstancias del actuar antijurídico de la Administración, en algún caso sea razonable inducir y predicar, así como tener por determinada, una lesión extra patrimonial indemnizable que se acumule al resarcimiento del daño material.-----

------Acorde con esta conclusión, la Corte de la Provincia de Buenos Aires previene que **"...evitar la adopción mecánica de la presunción *in re ipsa* de daño moral en modo alguno implica desconocer que en... supuestos de gravedad, la existencia de esta clase de detrimento pueda ser**

establecida sin mayores dificultades. Así, por ejemplo, la especial situación personal en que se hallaba el agente al tiempo del inicio y tramitación del sumario, o de la comunicación del acto separativo -con o sin sumario-, la difusión pública del hecho y el posible descrédito que una decisión administrativa expulsiva -posteriormente nulificada- razonablemente produce en el agente, comportan pautas útiles que eventualmente conducirán a morigerar o a invertir la carga de la prueba del daño moral. Incluso, sobre la base de indiciosel daño podría considerarse probado "por el hecho mismo". ***Por ello, en este campo no es imprescindible sentar reglas aplicables bajo cualquier hipótesis***, dado que la ofensividad del obrar administrativo, su gravitación sobre la subjetividad del agente afectado así como la gravedad de los vicios que determinaron la nulidad del acto administrativo lesivo, influirán sobre la configuración y procedencia del resarcimiento reclamado".----------

------Por lo que cabe apuntar también que "...si bien es cierto que la cuantificación del daño moral presenta dificultades, ello *per se* no exime a quien demanda su reparación de aportar al juzgador pautas o criterios concretos que permitan calibrar la existencia y envergadura del perjuicio reclamado". De tal modo se ha supeditado el monto del daño, ***quantum debeatur, ya sea moral o material,*** **a la demostración que sobre la magnitud del mismo efectúe quien lo demanda,** y en tal caso, a la prueba en contrario de la demandada (cft. voto del doctor Hitters en causa B. 52.134, "Toti", que se reproduce en "Sebey", precedentemente citada).----------

------La valoración de prueba en estos casos es trascendente para establecer la existencia del daño. Y si el juez toma indicios, no lo podrá hacer de cualquier manera, sino conforme las reglas que el Código Procesal Civil y Comercial prescribe.----------

------9. Efectúo esa acotación en tanto la apelante cuestiona el modo en que se han utilizado las presunciones en el fallo que recurre, a su juicio discordante con lo normado en el art. 165 inciso 5, segundo párrafo del CPCC., pauta adjetiva que -según alega-, no ha sido respetada. ----------

------Para sustentar ese agravio, expone que detecta vicios en el fallo, en particular al emplear la técnica de las presunciones y las cargas de la prueba. Pues ***no encuentra indicios precisos, graves y concordantes***, que concatenados en función de las circunstancias personales de los damnificados y por el curso normal de los acontecimientos, ***permitan establecer la indemnización de daños materiales y moral acordada por $270 000 más intereses desde el 28/12/2007***. ----------

------Resulta pertinente recordar que ***las presunciones*** son la consecuencia de un silogismo cuyas premisas son los indicios. Frente a determinadas circunstancias o premisas válidas, se establecen conclusiones. Pueden ser de dos tipos: ***legales y judiciales***. Las primeras las establece el legislador. En ***las presunciones hominis o judiciales*** la conclusión la coloca el juez (no el legislador). En este caso los indicios fundantes de la presunción deben consistir en ***hechos probados*** **y numerosos**. Esto significa que en un número suficiente, cantidad que está en relación directa con las demás cuestiones que se requieren y con la naturaleza de la conclusión. A la par, ***los indicios deben ser precisos,*** lo que significa inequívocos*;* **graves,** con alto grado de probabilidad y ***especialmente se exige que sean concordantes***, es decir, que entrelazados por puntos comunes de inferencia y concurrentes hacia una determinada conclusión. Estos son los requisitos que establece en aquel precepto el código ritual de nuestra provincia (los mismos que establece el art. 163 inciso 5° segundo párrafo del CPCCNación, e interpreta Enrique Falcón en su obra "Comentario al Código Procesal CyC de la Nación y Leyes complementarias" , edición del año 1998,AbeledoPerrot, T° I, pág. 257). ----------

------Dado que la presunción es un razonamiento, una operación mental del juez, se le podrá exigir a este que sea lógico, cuidadoso, crítico, coherente, criterioso, ajustado a las máximas de experiencia del cotidiano vivir. De lo que se deduce que en realidad son los indicios, los que deben ser graves, precisos y concordantes. (Héctor Eduardo Leguizamón, "Las Presunciones *hominis* o de hombre", publicado en la colección Revista de Derecho Procesal 2005-2, Prueba-II, pág. 253, editorial Rubinzal Culzoni Editores, año 2005). ----------

------En la doctrina se controvierte si las presunciones son medios de prueba o reglas de valoración de la prueba. El juez puede obtener presunciones de otras pruebas, cuando estas aisladamente no demuestran el hecho, pero lo hacen verosímil y probable, de tal modo que en conjunto permitan inferirlo con certeza. En otros casos aquel las utiliza simplemente como principios basados en máximas de experiencia, para la valoración de la prueba, como una manera de razonar. En ambas hipótesis, estas presunciones *son ajenas a las reglas de la carga de la prueba*, porque no determinan quién estaba sujeto a ella o quién debía probar, sino que le sirven al juez para concluir si existe o no la prueba, siendo indiferente quién la haya suministrado (sigo a Devis Echandía, citado por Leguizamón). ----------

------Para Alsina, la presunción no sería más que la consecuencia que se obtiene por el establecimiento de caracteres comunes a los hechos. Supone una doble operación mental: inductiva y deductiva. En virtud de la primera

nos elevamos de los hechos a un principio general, y por la segunda aplicamos este principio a los hechos en particular, afirmando que "*en idénticas circunstancias"* las conductas de los hombres debieron ser iguales. (conc. Leguizamón, ob. cit. pág 246). ----------

------Ahora bien, el sentenciante debe ser cuidadoso a la hora de aplicar las reglas de la carga de la prueba y a la par, fundar su sentencia en criterios jurisprudenciales que surgen de *presunciones hominis de otros jueces.* Precisamente, no fue lo que sucedió en este caso, en que la Excma. Cámara trasladó criterios generales de otro Tribunal a su caso.---

------Observo que al fundarse en "presunciones" se quiere decir que se ha llegado a "idénticas circunstancias" que las consideradas por otros Magistrados para fallar en determinado sentido; pero que en el caso de autos no encuentro que se dé tal igualdad. A mi juicio, las circunstancias de autos son muy diferentes, y no se ha ahondado en ellas; pues de hacerlo no se habría arribado a una solución prevista para otro tipo de situación. ----------

------La falla está, vislumbro, en mencionar vagamente "las circunstancias", sin analizarlas en profundidad, ni intentar concatenar los indicios. ----------

------10. Pese a la minuciosa lectura de los fundamentos del fallo en crisis, no surge claramente expuesto el razonamiento que condujo a determinar ***la existencia del daño moral***. No aparecen aquellos dos pasos o momentos del razonamiento sentencial que detallé en el **punto 6.a.** de mi voto, pues directamente ***su existencia fue presumida*** **como consecuencia de la declaración de ilegitimidad de los actos administrativos de cese**, sin atender a las circunstancias personales de los damnificados. ----------

------En cuanto a ***la existencia del daño material como a su cuantificación***, también entiendo que los sentenciantes parecen derivarlas de presunciones genéricas, ya que no logran desarrollar los fundamentos y explicar cómo se valoraron algunas de esas circunstancias personales de los damnificados y otras se soslayaron. Ahondaré en ellas.-

------10.a. La primera circunstancia que distingue al *sub examine* de otros casos analizados por la jurisprudencia, es ***la breve duración de la relación de empleo público entre las partes, atento que la ruptura se ha dado en un vínculo que solo se prolongó por poco más de tres meses.*** Así lo entiendo, desde que el nombramientode los cuatro actores en la planta permanente del Municipio demandado, se efectuó con retroactividad al 1 de septiembre de 2007 y la cancelación de esas designaciones fue

declarada el día 28 de diciembre de ese mismo año (cfr. los actos administrativos de nombramiento y de cese). Ningún otro período pudo considerarse para determinar la indemnización. Destacaré que no encuentro en el fallo fundamentos que exhiban que atendió a esta circunstancia esencial para establecer la indemnización.----------

------Resulta ostensible que tal situación no pudo ser soslayada, dado que***la expectativa de continuación del vínculo y*** la afectación espiritual que puede producir la ruptura, cuando aquel ha sido tan breve, no es equiparable a situaciones en las que el agente público ha trabajado por muchos años en la planta permanente del Estado. No ahondaré en los casos de otras plantas, porque no es materia de este recurso.----------

------Entiendo que la brevedad de esa relación de empleo público, ***guarda relación con el daño moral*** y no permite "presumir" su existencia, dado que el único fundamento brindado por los actores al reclamarlo es que la separación del cargo (el acto administrativo ilegítimo) los habría afectado en su profesión de abogados. Daré más razones. ----------

------Tampoco permite "presumir" el daño material, como bien señala la apelante al expresar sus agravios, si se concatena ese indicio o circunstancia con los demás que indica, con los que debe concordar en forma precisa, para llegar a un monto de condena por daños materiales tan elevado. Ahondaré en estos. ----------

------10.b. Una segunda circunstancia particular, es que los ex agentes son **abogados. Reclaman daños material y moral, en una indemnización equivalente a salarios caídos más honorarios a distribuir, desde el cese. Lo hacen en un supuesto en que no está acreditado que tuvieran impedimento para ejercer libremente esa profesión, paralelamente, mientras se desarrollaba el vínculo entre las partes; es decir que el salario caído y los honorarios que no percibieron, correspondientes al cargo que ocupaban, pudo no ser la única fuente de ingresos para cada actor**. ----------

------10.c. Además de sus ***títulos universitarios***, cabe considerar que los accionantes ***eran abogados litigantes y se desempeñaron en la profesión durante el desarrollo del vínculo con el Estado Municipal.*** Esto último deviene indubitable porque todos reclamaron los honorarios que habían dejado de percibir por esa razón. ----------

------10.d. Lo expuesto también se corrobora con las facturas de honorarios que tengo a la vista (los talonarios) pertenecientes a tres actores: P., E. y D.. Allí consta que la Municipalidad de Comodoro

Rivadavia no era el único cliente al que prestaban sus servicios de abogados, dado que extendieron esos
comprobantes a otras personas. ----------

------Tomo como ejemplo de ello las facturas de P., con membrete del Estudio Jurídico P. P.. Atiendo en particular a la que extendió esta actora en fecha 26/09/2007, por honorarios a nombre de una Cooperativa de Trabajo y Transporte S. Ltda. de Pico Truncado(Factura N° 0001-00000166). Destaco que a partir de febrero de 2008, lucen más facturas que fueron extendidas a otras personas distintas del Municipio. Algunas de ellas corresponden a honorarios en causas contra la demandada. Esto confirma que esta actora litigaba, antes y después del cese de la relación jurídica en examen, en un estudio jurídico, como señaló la apelante. ------
---

------Nótese además, que la factura de febrero de 2008 es inmediatamente posterior al dictado de la Resolución que canceló su nombramiento (dictada el 28 de diciembre de 2007). Entiendo que apenas terminada la feria judicial de enero de 2008, percibió honorarios de otro cliente. Lo que demuestra que no se habría interrumpido la percepción de "otros ingresos" por su trabajo de abogada litigante. ----------

------Entonces, el acto administrativo de cese, por sí, no pudo llevar a presumir que perjudicara su carrera de abogada, ni que quedará sin sustento ella o su familia, para generar la intranquilidad que pretende repararse con el daño moral.----------

------Sería inoficioso detallar más facturas de los actores, pues arribaría a la misma conclusión en cuanto a que no fue valorada por la Excma.

Cámara la condición de abogados litigantes ni la posibilidad cierta de generar ingresos. ----------

------11.Considero que en la sentencia apelada, los hechos -los admitidos y los probados-y los indicios no fueron concatenados de manera ***coherente y precisa***, porque el razonamiento expuesto en esta parte del fallo no se dirigió en el mismo sentido que el seguido para concluir la nulidad de los actos administrativos. Pues los señores Camaristas concordaron en que se había demostrado **"la idoneidad" como abogados**, de los cuatro actores y en que la "inidoneidad" no había sido el motivo del cese de la relación de empleo público. Para tal fin tuvieron en consideración **la prueba testimonial,** que demostraba esa circunstancia. Entonces, valoradas la idoneidad y la experiencia de los actores como abogados litigantes para sustentar la nulidad del acto administrativo, no debieron luego desecharse estas circunstancias para decidir la existencia del daño y el monto de las

indemnizaciones acordadas como su consecuencia. ----------

------El vicio sentencial surge patente, ya que se alude ***al curso normal de los acontecimientos***, se menciona ***que lo normal sería que pudieran conseguir trabajo fácilmente,*** se alude ***a la omisión de los actores de probar los daños*** y, pese a ello, se arriba a una elevada indemnización por los daños material y moral, presumiendo la existencia de este, solo por la ruptura del vínculo. ----------

------Por otra parte, a la hora de cuantificar el daño material***, se prescinde de la pericia contable*** producida con el fin de actualizar el monto del salario mensual y de los honorarios que se distribuían en la Asesoría Legal del Municipio. ----------

------Entonces, falla la *a quo* cuando, sin dar fundamentos suficientes que permitan conocer el razonamiento seguido para arribar a tan elevado monto, resuelve del modo en que se cuestiona. Esta circunstancia, como alega la apelante, le genera indefensión, en tanto no alcanza a dilucidar de dónde surge la suma indemnizatoria. ***Debo advertir que no me queda claro cómo se calculó ni a cuántos períodos de "salarios caídos" equivale esa suma***. ----------

------Y considero que tampoco parecen entenderlo los actores cuando contestan este recurso y dicen que solo son cinco meses de salarios caídos más honorarios a la fecha del recurso. Estimo que quieren decir que no era tan elevada la indemnización. ----------

------12. Ahora bien, entiendo que a partir de tales hechos admitidos y probados, **si los sentenciantes optaron por emplear "presunciones" –el código procesal los autoriza-** debieron seguir las previsiones del artículo **165 inciso 5° primero y segundo párrafo del CPCC.** Conforme señalé puntualmente al analizar cada circunstancia del caso **(punto 10.a a 10.d), no se atendieron a las reglas que este último precepto impone, porqu**e se tuvo por configurado el **daño moral y el material se cuantificó sin concordar** con las particulares circunstancias de los actores. A la vez se incumple ***el primer párrafo de dicho art. 165 inciso 5° CPCC,*** el deber de fundar la sentencia, pues no surge un razonamiento lógico y preciso **que permita conocer cómo se arriba a una indemnización de $270 000 más intereses desde el 28 de diciembre de 2007**.----------

------Pues, conforme apunté, **había quedado demostrado en la causa <u>la idoneidad</u> de los cuatro actores (lo expresa el primer votante) y que eran abogados litigantes.** Y si bien los sentenciantes expresaron que

conforme el normal curso de los acontecimientos, **les sería posible continuar desempeñando esa actividad profesional** (entiendo que quisieron decir de manera independiente como abogados y después de dictados los actos de cese), no lo valoraron al establecer el monto de los daños. Con el aditamento, de que tampoco consideraron que ***a partir de la ruptura de la relación –a la que no pedían retornar- ellos disponían de toda su jornada para dedicarla a asesorar a otros clientes distintos del Municipio demandado***. Añado esta apreciación personal, pues ha sido decisiva en muchos fallos para determinar la indemnización una vez declarada la ilegitimidad de la separación del cargo de abogados, dado que particularmente esta profesión les permite insertarse con mayor celeridad en el ámbito laboral, o contar con otros ingresos, similares o aún mayores que los que percibían al tiempo de ser separados del cargo en el Estado. ----------

------La jurisprudencia de la Suprema Corte de Buenos Aires ilustra **acerca de la necesidad de valorar la profesión del agente separado del cargo, su edad y su condición distintiva de "abogado"**. Se entendió en un caso en que el actor (abogado) había sido separado de su cargo ilegítimamente (Juez Municipal de Faltas Municipal y que ejerció el cargo por un período de aproximadamente cinco años y no resultó alcanzado por otras incompatibilidades legales y éticas a las que se encuentran sometidos los demás funcionarios municipales), lo siguiente: ***"…que la búsqueda de la justa estimación de los perjuicios materiales derivados de la medida ilegítima****, impone ponderar no sólo las ganancias dejadas de percibir, sino también que, en el prolongado lapso de interrupción de la relación laboral,* ***el demandante (abogado de profesión) estuvo en condiciones de aplicar su fuerza de trabajo en otros empleos o actividades lucrativas.*** *No pasa inadvertida en el razonamiento anterior* ***la edad del reclamante a la fecha del cese: 40 años … esto es, en la plenitud de su capacidad laborativa"*** (SCBA en "Sebey c/Municipalidad de Olavarría- Demanda contencioso administrativa", fallo del 1/03/2004, voto del Dr. Soria). ----------

------Esto, aunque hayan pasado muchos años desde la fecha del cese. Porque lo natural, es que un abogado, ejerza su profesión y genere ingresos.----------

------Criterio aplicable plenamente al caso en examen. El tiempo que pasó desde el cese hasta que se inició esta demanda (desde 2007 a 2011*)*, sumado a ***la edad de los actores*** (todos menores de 40 años)***, la antigüedad de sus títulos de abogados*** *(poco menos de 10 años)* ***y su paso por la función pública***, permiten entender que se encontraban en la plenitud de su carrera profesional y con la energía suficiente para continuar desarrollándola, sin pausa. Entonces, el antecedente de haber

trabajado en la Asesoría Legal del Municipio los favorecía, sin mengua de su separación del cargo, ya que quedó expuesto que ***no fue por una sanción***. ----------

------Considero que en autos los interesados, los actores, **no se esforzaron por demostrar el daño moral, ni el material**. No encuentro más fundamentos para su pretensión indemnizatoria que el dictado de los actos administrativos de cese de la relación con la demandada. El único argumento alegado fue "***la frustración injusta de su carrera administrativa como profesionales del derecho".*** Añadieron respecto de la Dra. P., "que se encontraba en avanzado estado de embarazo" al perder su empleo. En el caso de esta última actora se ofreció como prueba el certificado médico agregado a su legajo personal. ----------

------Acotaré que surge comprobado que la Dra. P. estaba cursando el sexto mes de su embarazo al tiempo del cese de la relación de empleo público (la fecha probable de parto, según certificado médico agregado en el expediente del Beneficio de Litigar sin Gastos era el 26 de marzo de 2008). Pero esta situación particular de la actora no fue motivo de su separación del cargo, por lo que no tiene mayor entidad en la solución que he de proponer.----------

------Considero que, al igual que sus litisconsortes, es una abogada litigante, con un estudio jurídico que, conforme analicé **en el punto 10.d.** generaba ingresos al momento del cese del vínculo y no sufrió una interrupción de su vínculo originada por el embarazo. ----------

------Así, por las particularidades de la percepción de honorarios, el curso normal de los acontecimientos induce a entender que pudo perseguir el cobro, por sí o a través de otro letrado (aunque no pudiera trabajar al momento del parto), delos que le hubieran sido regulados antes. ----------
-----Coincidiré, para el caso de autos y en relación con el *daño moral*, con la siguiente línea jurisprudencial que atiende a la condición personal del damnificado, como "abogado"; y a la par, *que* la parte actora *no ha invocado ni probado qué padecimientos lo configuran* ya que, como acontece en el sub examine, "…no ha expresado las razones de tal agravio, ni siquiera mínimamente ha probado su efectiva materialización, careciendo por ello el Tribunal, de pautas para establecer -o presumir indiciariamente- la ocurrencia de un perjuicio de aquella índole y en consecuencia, estimarlo en su magnitud o cuantía." Por ello ha concluido que ***"…La carencia absoluta de elementos de juicio que permitan siquiera inducir al Tribunal la existencia de una alteración en el modo de estar del agente que se encontraba antes del acontecer administrativo ilegítimo, impiden acceder a la reparación del daño moral solicitado."*** (conc. SCBA en "Sebey c/Municipalidad de Olavarría-Demanda

contencioso administrativa", fallo del 1/03/2004, voto del Dr. Soria). Este último concordó con el voto de la Dra. Kogan en atribuir a la parte actora la carga de la demostración de este daño y en señalar esa falencia: *"…observo que el actor no ha logrado probar la existencia de un daño de esa naturaleza que como tal sea pasible de ser indemnizado…"*. ----------

------13. Insisto en que esta línea de razonamiento no es la seguida por la Excma. Cámara, ***que no comprobó las alegaciones ni la existencia del daño moral, solo lo presumió*** "porque conforme el orden natural de las cosas, la separación ilegítima del cargo provoca en el damnificada/o intranquilidad y sufrimientos, es decir alteraciones en los estados del sentir". (Transcribo el fundamento del primer votante al que adhiere su colega). Si bien dice que adopta un criterio consolidado, por los fundamentos que recién expliqué y lo dicho **en el punto 8.b de este voto**, queda expuesto que no es así. ----------

------Por el contrario, el daño moral no debió presumirse (conforme las particularidades de este caso analizadas), por lo que considero que correspondía desestimar esta pretensión, ya que no se demostró su existencia. Pues las circunstancias personales de los actores no acreditan sufrimiento, intranquilidad ni alteración en el espíritu por la pérdida del empleo. Esto no fue advertido por la *a quo*, ya que se sustenta en aquella presunción (el orden natural de las cosas), pero sin concatenar hechos, ni indicios precisos y concordantes, ni las circunstancias comprobadas en la causa. Solo expresa como fundamento una pauta dogmática. ----------

------En tales condiciones, este aspecto del fallo impugnado exhibe defectos de fundamentación que lo descalifican como acto judicial válido. Carece de la precisión y la concordancia que exige el art. 165 inciso 5°, en sus párrafos primero y segundo, del CPCC.----------Por todas las razones expuestas, **propongo al Acuerdo que se revoque en la sentencia de segunda instancia en cuanto admite la indemnización por daño moral reclamada por los actores**.----------

------14.En cuanto a la indemnización por **daño material**, también encuentro vaguedad e imprecisión para fundamentar la suma de $ 200 000. Entiendo que en el sub lite, al no haberse solicitado la reinstalación en puestos de trabajo sino una suma de dinero perdida, la Excma. Cámara debió efectuar un atento examen de las circunstancias comprobadas de la causa ***a fin de determinar los montos indemnizatorios y no apoyarse en pautas de excesiva latitud,*** que redundan en el menoscabo de la adecuada fundamentación exigible a los fallos judiciales **lesionando gravemente el derecho de defensa en juicio del recurrente** (Fallos: 322:440; 332:2828).----------

------Principalmente, es arbitraria la sentencia por cuanto determina el *quantum* de los daños materiales sin atender a la brevedad de la relación de empleo público -poco más de tres meses (nombramientos a partir del 1/09/2007 y cese el 28/12/2007)-, lo que distingue de otras rupturas de relaciones de empleo público. A la que cabe sumar su condición de abogados y litigantes, profesión que podían continuar ejerciendo.Además, su "idoneidad demostrada de insertarse sin dificultades en otra actividad lucrativa" (según el primer voto del fallo en crisis).----------

------15. En consecuencia, propongo al Acuerdo que la sentencia apelada sea revocada parcialmente, admitiendo los agravios segundo y tercero. De manera que se establezca una nueva indemnización por daños materiales y que excluya el monto fijado por daño moral.----------

------16. Considero que, conforme las circunstancias personales de los damnificados (a las que reiteradamente me he referido) una indemnización equitativa y adecuada no puede superar una suma equivalente a lo que dejaron de percibir los actores por un período mensual de trabajo (remuneración neta más honorarios a distribuir). A tal fin tomo la pericia contable defs. 1575/1576, por cuanto los propios actores entienden que el quantum de sus perjuicios surge de ella, según lo expresaron al contestar el traslado de este recurso. También la Resolución N° 515/92-MCR, pues de esta última surge que los honorarios a distribuir determinan una suma igual para todos los accionantes. En cuanto a la remuneración, de la pericia se extrae que es diferente para cada cargo en los que cesaron. Aclaro que propongo tomar la remuneración neta, en tanto el perito contador explicó que detrajo el rubro antigüedad, dada su incidencia en la remuneración bruta. ----------Considero, además, que son los parámetros más precisos que constan en la causa para determinar, para cada uno de los accionantes, una suma equivalente a lo que habrían dejado de percibir por un período mensual de trabajo, en el cargo que ocupaban. Asimismo, dado que aquellos emolumentos fueron actualizados por el experto al 1 de diciembre de 2013 (fs. 1575/1576), los intereses deben computarse desde esta fecha y hasta el dictado de este pronunciamiento. Precisaré los montos en la segunda cuestión. ----------

------Así voto.----------

------A la misma cuestión el Dr. Mario Luis Vivas dijo: ----------

------1. Comparto el minucioso relato que de los antecedentes de la causa ha efectuado el Ministro que me precede en el orden de votación, por lo que no habré de reiterarlo. ----------

------En resumida síntesis, indicaré que el Municipio apelante busca revertir el decisorio de segunda instancia, que hizo lugar a todas las pretensiones, luego de revocar la sentencia de la primera, que las había rechazado. La Excma. Cámara de Apelaciones declaró la nulidad de las Resoluciones administrativas N° 3809/07, 3807/07, 3806/07 y 3808/07 por las que aquel había dejado sin efecto los nombramientos de los actores en su planta permanente. Decisorio que además lo condenó a abonarles una indemnización por daños materiales y moral. ----------

------2. De la lectura del memorial surge que la crítica del apelante se centra en que el fallo recurrido sería el resultado de una errónea apreciación de la prueba, en relación con el derecho aplicable al caso. ----

------A su juicio, la sentencia apelada incumple con la manda de los artículos 34 inc. 4), 165 inc. 5) primero y segundo párrafo, y 6) del CPCC, en tanto se apartaría del principio de congruencia y en orden al uso de las presunciones en la valoración de la prueba. ----------

------En cuatro puntos circunscribe sus agravios. Denuncia la *arbitrariedad* del fallo: 1) cuando calificó de nulos a los actos administrativos porque -para el recurrente- no se encontraba configurado el vicio en el elemento causa y porque no se atendieron a sus facultades discrecionales; 2) por haber incurrido en contradicción cuando otorga una indemnización civil sin haberse acreditado el daño; 3) porque se cuantificó el monto del resarcimiento sin analizar los antecedentes del caso; y 4) cuando aplicó los precedentes jurisprudenciales sin relacionarlos con la causa y lo tilda de dogmático.----------

-----3.1. Estimo que tanto el primero como el cuarto vicio se relacionan con la pretensión principal de los actores que fue acogida, la declaración de nulidad de los actos administrativos de cancelación de sus nombramientos. ----------

------El argumento principal de los sentenciantes, para arribar a esa conclusión, fue que se había probado que el motivo invocado como sustento para cancelar las designaciones de los actores no se configuraba, ya que no existió modificación alguna en la estructura y organización de la Asesoría Letrada de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia con posterioridad al dictado de los actos administrativos nulidichos. Adunaron que tampoco se había acreditado la inidoneidad de los profesionales.----------

------3.2. Advierto que la defensa esgrimida por el apelante contra aquel fundamento, se reduce a una mera discrepancia que no alcanza a revertir lo allí decidido, pues se limita a señalar que sería falso que se demostró

que no hubo una reestructuración. No realiza otro aporte contundente que permita dilucidar el error atribuido a la Alzada al decidir lo contrario. ----

------Tampoco resulta útil para conmover lo decidido, el argumento que cuestiona la anulación de los actos administrativos porque no comparte que se configure una "falsa causa" y que resultaría una violación al principio lógico de razón suficiente, además de una errónea aplicación de las reglas de la prueba. ----------

------Frente a este último ataque, entiendo que el fallo no se sustentó en una injustificada inversión de la carga probatoria, porque las pruebas fueron suficientes. Cabe recordar que la carga de la prueba es el imperativo, o el peso que tienen la partes de activar adecuadamente las fuentes de prueba para que demuestren hechos que les corresponda probar a través de los medios probatorios (cfr. Spota, Alberto G., "El *thema probandum* y la carga de la prueba", en JA, 1995-III, Jur. 140; Morello, A. M., "Carga de probar. Dos puntos clave", en JA 1997-I-733).

------Es cierto que la *a quo* advirtió que incumbía a la Administración la demostración de la existencia de las razones de interés público que dirigieron su accionar, como expresión verdadera de la motivación expresada en los actos administrativos impugnados. Y que también remarcó que el ejecutivo municipal no invocó ni demostró las razones de la reestructuración alegada en aquellos, ni que en forma posterior la hubiera realizado. Sin embargo, la Excma. Cámara, para analizar la existencia o no de dicha reestructuración como causa de los actos administrativos objetados, se sustentó en las pruebas recabadas en el expediente judicial. Me refiero a las testimoniales de fs. 1341/1342 vta., 1343/1344 vta., 1348/1354 vta., 1358/1361, y 1355 y vta. Entonces, se apoyó en esta, por lo que entiendo que no resolvió mediante las reglas de la carga de la prueba. ----------

------Detectó así que el cambio de estructura se convertía en una fórmula hueca; y concluyó en que los actos administrativos eran ilegítimos porque "la causa" expresada en "la motivación" era falsa, por no haber sido demostrada; y generaba vicios, en definitiva, en estos dos requisitos esenciales.----------

------3.3. Entonces ahora, con sus argumentos, el Municipio reproduce los que intentó al contestar la demanda, referidos a que los actos administrativos cumplían con todos los requisitos legales y que carecían de vicios en la causa y la motivación. En rigor de verdad, no realiza un ataque de los fundamentos del decisorio, sino que trae simples reiteraciones que no se condicen con las probanzas de la causa.----------

------Lo que acabo de marcar se repite a lo largo del memorial, pues ocurre lo mismo cuando menciona que los actos administrativos fueron dictados dentro de los límites de las facultades administrativas discrecionales y de conformidad con su finalidad; o cuando al agraviarse de la aplicación de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que fueron invocados por la alzada, aduce que en estos la Administración había prescindido de motivar los actos administrativos y que eso no ocurrió en el caso, pues los fundamentos del acto se exteriorizaron en sus considerandos.----------

------3.4. En conclusión, a la luz de los antecedentes de hecho demostrados en las actuaciones, cierto es que se probó que no existió una reestructuración en la Asesoría Letrada del Municipio de Comodoro Rivadavia. Por ello, como asevera la *a quo* la causa expresada en la motivación de los actos administrativos cuestionados es falsa. De modo tal, que ello me lleva a compartir lo propuesto por el Dr. Donnet, en relación a confirmar la declaración de nulidad de las Resoluciones administrativas N° 3809/07, 3807/07, 3806/07 y 3808/07. ----------

------Asimismo, comparto con el Ministro prevotante, que lo acordado anteriormente torna inoficioso el tratamiento del planteo dirigido a los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en que la Excma. Cámara reafirma sus fundamentos.----------

------3.5. Por lo demás, las restantes quejas del Municipio se sustentan en la violación del principio de congruencia y en la carencia de fundamentación del pronunciamiento, respecto de la declaración de nulidad de los actos administrativos, pues plantea que se basaría en la voluntad del sentenciante y no en hechos debidamente probados.----------
-----Tales agravios han de seguir la misma suerte que los anteriores, pues resultan ineficaces para rebatir la decisión apelada. El tribunal de Alzada falló en relación a lo que era objeto de litigio entre las partes. Por lo que existe correspondencia entre lo reclamado y lo decidido en relación a la declaración de nulidad de las resoluciones municipales. ----------

------Este Superior Tribunal de Justicia (en anterior composición), en referencia al principio de congruencia, ha entendido que "…es un postulado de la lógica formal que debe imperar en todo orden de razonamiento, de cualquier carácter o índole que sea. Su aplicación práctica se refiere a la vinculación que debe existir entre las pretensiones de los justiciables y la sentencia, pues el juez no puede fallar sobre otros puntos que no hayan sido objeto del litigio: *ultra, extra o citra petita…"* (conf. SD N° 12/SRE/07; con cita de Clemente A. Díaz, "Instituciones de Derecho Procesal", tomo II-A, págs. 228/229, editorial Abeledo- Perrot,

Año 1.972, en igual sentido Morello y Otros “Códigos...”, tomo I, págs. 574 y sgtes., segunda edición actualizada, editorial Abeledo-Perrot).------

------Además advirtió que el “…principio de congruencia, (está) dirigido a delimitar las facultades resolutorias del órgano jurisdiccional, por imperio del cual debe existir identidad entre lo resuelto y lo controvertido oportunamente por los litigantes y en relación con los poderes atribuidos en cada caso al órgano jurisdiccional por el ordenamiento jurídico… Se trata de la conformidad entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto contornean ese objeto…” (SD Nº 01/SRE/16, con cita de las SD N° 08/SRE/10 y 09/SRE/07). ----------

------Estas premisas doctrinarias y jurisprudenciales no han sido vulneradas en el recurrido, por lo que he de desestimar los agravios primero y cuarto.----------

------4. A continuación, abordaré el análisis del segundo y el tercer agravio, en tanto se encuentran estrechamente relacionados, en virtud de que aluden a las pretensiones anexas a la declaración de nulidad de los actos administrativos, es decir, a la indemnización reclamada por los actores en la demanda. ----------

------El apelante substancialmente denuncia que no se ha cumplido con la manda del art. 165 inc. 5) primero y segundo párrafos del CPCC, en tanto a su juicio el fallo evidencia la falta de exteriorización de los antecedentes del razonamiento lógico jurídico necesario, que llevó al *a quo* a establecer el quantum de la indemnización, y además, una errónea valoración de la prueba del daño, al emplear presunciones. ----------El recurrente le endilga, que ante la absoluta ausencia de prueba sobre el detrimento patrimonial y la total falta de argumentos objetivos sobre los antecedentes concretos tomados para cuantificar el monto de la condena, la sentencia se tornaría arbitraria por falta de motivación.--------

------5. Comenzaré por precisar algunos conceptos relativos a las presunciones, a la luz del art. 165 inciso 5° CPCC, que la doctrina comenta.----------

------Considérese que si tomamos a la prueba como un resultado, la presunción será una prueba, pero si la consideramos en su totalidad, veremos que no podemos decir que sea una prueba, sino solamente la parte de una prueba (Falcón, Enrique M, “Tratado de Derecho procesal Civil y Comercial”, T° III, Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 289, año 2006).---

------Menciona el autor citado que para tener un sentido claro debemos volver a nuestro sistema madre de fuentes -recolección-medios valoración. En tal sentido, los vestigios o circunstancias encontrados en el curso del proceso deben contener una completitividad que convenza objetivamente el espíritu sobre la ocurrencia y dirección de los hechos. Esos indicios, para llegar a ser presunciones, deben reunir ciertas condiciones: tienen que ser numerosos, graves, precisos y concordantes. -

------Entonces, "... Para poder armar una secuencia temporal elaborada mediante un silogismo, el conjunto de indicios, es decir de islas que tienen cierta proximidad entre sí mostrando en la elaboración mental la posibilidad de un continente sumergido, tienen que ser **numerosos**. Pero lo numeroso no necesariamente tiene que ser de cantidades astronómicas, sino que la cantidad tiene que constituir un número representativo suficiente que permita avizorar por vía de los siguientes requisitos la conclusión sobre su existencia…". ----------

------A la vez deben "…ser **graves**, es decir que en su conjunto representen una probabilidad alta en cuanto a la posibilidad de que un hecho o un conjunto de ellos se manifieste en determinado sentido conforme las reglas de la ciencia o de la experiencia…". ----------

------Por último quien utilice la técnica de la presunción debe cumplir dos requisitos esenciales más, pues "…También deben ser **precisos**, es decir exactos, ciertos y determinados en cuanto apuntan a sostener la tesis que revela presunción; es lo que en muchos supuestos se llama indicios unívocos, por oposición a indicios vagos o ambiguos. Y, finalmente, deben ser **concordantes** lo que significa que tienen que estar enlazados en una secuencia por la cual cada uno sea el antecedente necesario del siguiente y lo apoye en la evolución de la inducción realizada, es decir que deben ser convergentes…" (cfr. Falcón, obra citada, Tomo II, pág. 457/458). ----------

------Tales recaudos, parecen no haber sido atendidos en el fallo, cuando se recurre a presunciones para tener por acreditados los daños.----------

------6. Dicho lo anterior, prevengo que comparto el criterio adoptado por el Ministro que me precedió en el orden de votación, en que la regla acuñada desde hace muchos años por la Corte Suprema de Justicia de la Nación -a la que este Superior Tribunal desde anteriores composiciones ha adherido-, es que "…salvo disposición expresa y específica para el caso, no procede el pago de sueldos por funciones no desempeñadas, correspondientes al lapso entre la separación del agente y su reincorporación…" (Fallos: 297:427). ----------

------Adunaré a ello, que en el ordenamiento de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia se establece que la anulación de un acto administrativo no dará lugar a indemnización cuando una norma no la haya contemplado. No obstante ello, habilita al pago de daños cuando se den sus presupuestos. Este criterio es recogido por el art. 98 de la Ordenanza N° 485/76 "Régimen Administrativo Municipal de la Ciudad de Comodoro Rivadavia, y en el orden provincial, en el art. 97 de la Ley de Procedimientos Administrativos Provincial (Ley I N° 18). ----------

------Consecuentemente, la improcedencia del pago de los salarios caídos no excluye el derecho al cobro de una suma que resarza adecuadamente los perjuicios efectivamente sufridos con motivo del cese ilícito; pero esto dependerá de la demostración de los daños o que se puedan presumir por el curso normal de los acontecimientos. ----------

------Esto es lo que acaece en autos, en tanto los actores, inician una pretensión de daños y perjuicios alegando haber sufrido una baja que consideraron ilegítima. Reclaman la pérdida de remuneraciones y beneficios no remuneratorios, honorarios judiciales y extrajudiciales.-----

------7. Me interesa destacar, atento que se denuncia violación del principio de congruencia, que el Municipio en la contestación de demanda había solicitado el rechazo del rubro resarcitorio. Para el caso de que se admitiera, había requerido su morigeración con sustento en que los actores no cumplieron labores, es decir adujo que no hubo una efectiva prestación de servicios; brindó sus razones y fundó en jurisprudencia.----------

------Entonces, la Excma. Cámara no podía dejar de tratar esa defensa subsidiaria. Lo hizo, pero parece no haber atendido a las circunstancias del caso que la demandada le señalaba en el responde y se valió de presunciones. ----------

------Ahora bien, para abordar la cuestión planteada resulta necesario distinguir cuándo es posible recurrir a presunciones como sustento de las indemnizaciones de daños. ----------

------7.1. Comenzaré la distinción mediante el análisis de la posibilidad de otorgar una ***indemnización por daño moral.*** Esto exige precisiones. --

------El daño moral ha sido definido como "…una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial; una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del

hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial, es claro que el mismo atiende a las consecuencias que produce la acción del responsable, con virtualidad de provocar semejante resultado… Debe reunir ciertos requisitos para ser resarcible; cierto, personal, consecuencia de la lesión a un simple interés no-patrimonial jurídicamente protegido…" (conf. SD N°02/SCA/04). ----------

------En este último fallo se analizaba que "...La certeza del daño moral existe, cuando cualitativamente resulta constatable su existencia, en un razonable juicio de valoración...". ----------

------Para determinar la existencia del daño moral "...el magistrado debe valorar, en función de las circunstancias del caso, la existencia cualitativa y cuantitativa del perjuicio y su demostración…" (SD N° 02/SCA/04).---

------7.2. Anticipo que para el caso particular de autos no comparto como se aplicaron las presunciones, pues entiendo que no se atendieron a pruebas concretas que conducen en un sentido contrario. En el fallo apelado, la Cámara asume que la ilegitimidad del acto administrativo la autoriza a presumir la existencia del daño moral, porque considera que la separación ilegítima del cargo provoca en el damnificado intranquilidad y sufrimientos, alteraciones en los estados del sentir. Y se desentiende de las circunstancias personales de los damnificados, ya analizadas por el Dr. Donnet y que sería inoficioso reiterarlas. ----------

------He de resaltar que la jurisprudencia mayoritaria no admite que esa presunción se aplique a cualquier hipótesis de acto ilícito. Pues toda indemnización, regida ya sea por el derecho público o por el derecho privado, supone la existencia del daño. ----------
-----Entre las Cortes Provinciales, la de la Provincia de Buenos Aires, por mayoría ha diferenciado, que "...en la materia de empleo público, cuyo contenido, evidentemente, no es homologable al de otras en que el ordenamiento jurídico, al incorporar ciertas presunciones "normativas" de daño (…), hace que ciertos rubros resarcitorios -como tales y con prescindencia de su magnitud- queden dispensados de cabal probanza. Tampoco se equipara a determinados supuestos reflejados por la experiencia jurídica (v. gr. mala praxis médica, ciertas lesiones al afectado -como los daños estéticos-, intromisiones en la autodeterminación informativa de la persona, atentados a su intimidad, arrestos ilegítimos, etc.) en los que la afectación causada surge de las aristas típicas, tanto de la conducta ofensiva como del bien dañado, posibilitando un avance decidido en la dirección de aquella dispensa…" (SCBA en "Otero, Rosa Noemí c/Provincia de Buenos Aires (Poder Ejecutivo) s/Demanda contencioso administrativa" - Voto del doctor Soria- del 28/12/2010.). En

esos supuestos, se carga la prueba al autor del daño. ----------
---

------Distingo el *sub examine* y comparto esa jurisprudencia, porque considero que "…No siempre ha de tenerse por configurado *res ipsa loquitur* el agravio moral derivado del cese ilegítimo de una relación de empleo público. Es posible que, en razón de las especificidades de cada litis a tal resultado se arribe merced al uso correcto de la *presunción hominis*. Pero, en general, la condena indemnizatoria ha de depender de la suficiente alegación que del perjuicio formule el reclamante (…) como de la prueba que lo corrobore, sumado a ello la prudente valoración judicial fundada en las particulares circunstancias de la controversia y en la sana crítica (art. 163 inc. 5° CPCC- en el art. 165 inc. 5° CPCC Chubut). Es que, más allá de la innegable dinamicidad con que en el proceso se distribuyen las cargas probatorias, se encuentra subsistente el criterio orientador que exige la prueba del daño -en el que se comprende al daño moral, dado su carácter resarcitorio y no punitivo- **a quien lo alega**…".--
---

------Por todo lo expuesto coincidiré en que este último es el criterio que debe primar a la hora de determinar si existe el daño: "…Sin mengua del prudente arbitrio judicial, ***se ha supeditado el monto del daño, quantum debeatur, ya sea moral o material, a la demostración que sobre la magnitud del mismo efectúe quien lo demanda, y en tal caso, a la prueba en contrario de la demandada…"*** (SCBA - "Otero, Rosa Noemí c/Provincia de Buenos Aires (Poder Ejecutivo) s/Demanda contencioso administrativa" - 28/12/2010, del voto del Dr. Soria).----------

------7.3. Bajo estas premisas que acabo de exponer, las que analicé en el punto 5) y conforme los particulares antecedentes fácticos de esta causa, no puedo avalar el uso de las presunciones para determinar la existencia del ***daño moral.*** Acierta la apelante en que no se evidencian indicios que reúnan los requisitos de ser numerosos, graves, precisos y concordantes. Se incumple el art. 165 inc. 5°, segundo párrafo, del CPCC. ----------

------Ello así, pues tampoco surge del fallo apelado que se haya constatado que existía un daño moral, sino que lo presumieron de la sola ilegitimidad de los actos administrativos. ----------

------Entonces, confirmo lo advertido por la recurrente, cuando afirma que la prueba no es suficiente para comprobar el daño moral, pues los accionantes no se ocuparon de alegar ni demostrar el menoscabo pretendido. ----------

------**En consecuencia, comparto lo propuesto por el Dr. Donnet en relación a este punto, por lo tanto, la Cámara debió rechazar esta pretensión de daño moral. Concordaré en que se modifique el fallo en este sentido. Así voto**. ----------

------8.1. En cuanto al ***daño patrimonial***, la Excma. Cámara también presumió su existencia, pese a que señaló, en un primer momento, la omisión de quienes promovieron la acción de acreditarlo. Luego se avocó, fundándose en las previsiones del art. 167 de la Ley XIII N° 5, igualmente a determinar el monto resarcitorio.----------

------El recurrente señala contradicción en esta forma de resolver. ---------

------Reconozco que en determinados supuestos puede recurrirse a presunciones para establecer la reparación del daño material, pero no en esta caso en particular de cesantía ilegitima de empleados públicos. Si se emplean deben ser el resultado de las alegaciones y de las pruebas producidas en la causa, siguiendo las reglas que el art. 165 inc. 5°, segundo párrafo, del CPCC establece. ----------

------8.2. Respecto de la ***cuantificación del daño material***, recordaré que los actores reclamaron una suma equivalente a salarios caídos más honorarios dejados de percibir, desde la fecha del dictado de los actos administrativos declarados ilegítimos. ----------

------Entonces, sin perjuicio de que el agente no puede reclamar los salarios caídos, como desarrolle en el punto 6), ello no obsta que pueda resarcirse el detrimento efectivamente sufrido con motivo de la cesantía ilegítima, mediante el cobro de una suma, que no necesariamente debe coincidir con los sueldos dejados de percibir. Cabe advertir que las situaciones pueden ser variadas. ----------
-----El menoscabo dependerá de la prueba o de indicios suficientes que permitan presumir el efecto de la ruptura del vínculo. Pues podría demostrarse que al agente le resultó imposible obtener otra fuente de ingresos sustitutiva del sueldo que recibía en la función pública. Pero también podría suceder que disminuya la afectación, en tanto aquel desempeñe otras actividades lucrativas; y hasta podría llegar a ser inexistente, si en definitiva obtuvo ingresos iguales o superiores a los correspondientes al cargo en el cual fue cesanteado. ----------

------Por todo lo expuesto, considero que la magnitud del perjuicio ocasionado a un agente que ha sido separado ilegítimamente no puede establecerse en forma genérica y dependerá de las circunstancias particulares de cada caso, los que deben ser evaluados por el juzgador prudentemente. ----------

------8.3. Por otra parte, el demandado apelante se agravia porque entiende que dichas circunstancias no se consideraron en autos. En ese sentido, alude a que los actores tenían la matrícula habilitada para el ejercicio libre de la profesión, con estudios jurídicos en pleno funcionamiento. A lo que suma, que eran reconocidos en Tribunales por su importante cartera de juicios. Fundamentos estos, que refieren a las características y particularidades de quiénes se consideran como damnificados, que no podían ser soslayadas a la hora de establecer la indemnización. ----------
---

------Además, observo que el fallo recurrido aludió a la idoneidad de las tareas desempeñadas y a la posibilidad de insertarse sin dificultades en otra actividad lucrativa. Sin embargo, en oportunidad de establecer el *quqntum* indemnizatorio parece no haber considerado esta circunstancia trascendente, en virtud de que todos ellos son abogados, con aptitud para ejercer libremente su profesión.----------

------Entiendo que el juez debe valorar las condiciones personales del damnificado. Así, la Suprema Corte de Justica de Buenos Aires en el fallo "Catelén…" (del 22/08/07) analizaba la procedencia de una indemnización patrimonial solicitada por un abogado, luego de que se declarara su cese ilegítimo. Resaltó que "… si bien éste (el actor) al ser desplazado de su cargo fue privado del sueldo o haberes que le habrían correspondido como justa contraprestación por el ejercicio del mismo, por esa misma razón y durante todo el largo tiempo transcurrido (desde el cese) quedó con todos los elementos que se conjugaban en la actividad que prestaba a la demandada (tiempo, capacidad y fuerza intelectual y física de trabajo etc.), totalmente libres para emplearlos en la obtención y cumplimiento de otras labores o prestaciones hacia terceros….". ----------
-----Esa Corte Provincial puso énfasis en esa particularidad del afectado, dijo que: "…Especial consideración amerita su condición de **profesional de la abogacía.** En estos casos, en la búsqueda de la justa estimación, tarifación y reparación del daño, no sólo cabe ponderar y sopesar las probables ganancias perdidas, sino también el hecho que en virtud de la abrupta y prolongada interrupción de la relación de empleo, el damnificado dejó de hacer los aportes o actos de atribución patrimonial a que se encontraba obligado por dicha relación, quedando las fuerzas intelectuales y físicas que son la fuente de tales actos de atribución intactas y en plena disponibilidad dentro de su esfera de acción y de su patrimonio….".----------

------De lo cual efectuó esta deducción que comparto para el caso: "…De manera tal que, aun consciente de la ilegal interrupción de la relación de empleo que trajera aparejada la injustificada caída de los salarios a que tenía derecho el accionante hasta nuestros días, ese ejercicio de

confrontación entre lo que dejó de entrar y lo que dejó de salir de su patrimonio, nos permite acotar con mayor justeza la entidad del menoscabo sufrido y, paralelamente, nos aleja de la indebida posibilidad de que la damnificada lucre con el daño. (SCBA, voto del Dr. Roncoroni, en "Catelén, Juan Pedro contra Municipalidad de Gral. Pueyrredón. Demanda contencioso administrativa", del 22/08/07; conc. su voto en “Sebey, Carlos Alberto contra Municipalidad de Olavarría. Demanda contencioso administrativa” del 1/03/04.). ----------

------Asimismo, acierta en sus críticas la recurrente cuando cuestiona que los señores Magistrados no tuvieron en cuenta la brevedad de la relación de empleo público (poco más de tres meses, desde el 1/09/07 al 28/12/07) y que ejercían libremente la profesión. En tanto, parecen no concordar con el elevado monto de los daños, ni con el curso normal de los acontecimientos. ----------

------Por otra parte, no es posible dilucidar a cuántos períodos de salarios más honorarios dejados de percibir, equivale la indemnización otorgada. Parece que ambos Camaristas prescinden de la pericia contable producida para establecer aquellos valores y actualizarlos a diciembre de 2013, pues los intereses ordenan computarlos desde diciembre de 2007, fecha en que se dictaron los actos administrativos declarados ilegítimos. ----------

------Consecuentemente, constato en el fallo vicios en el uso de la técnica de las presunciones y una violación del deber de fundar. ----------

------8.4. En definitiva, le asiste razón a la apelante cuando refiere a una falta de argumentos objetivos sobre los antecedentes concretos tomados por los sentenciantes para cuantificar el monto, en tanto no explicitaron suficientemente los parámetros sobre los que se fijó la indemnización del daño material. Me refiero al monto de $ 200.000 y a los intereses aplicados desde el 28/12/07.----------

------Estas consideraciones me llevan a acordar con el Dr. Donnet, en la necesidad de modificar el *“quantum debeatur”* de la indemnización del daño material y a revocar parcialmente el fallo en este punto. ----------

------9. Estimo que conforme fuera considerado en varias sentencias de este Cuerpo, han de tenerse presente para la cuantificación del daño, los parámetros de la pericia contable, en razón de que esta habrá de auxiliar al Tribunal en la determinación del *quantum* y permitirá establecer con precisión una condena resarcitoria (conf. SD N°09/SCA/09, 08 y 11/SCA/10, 03/SCA/12 y 17/SCA/12).----------

------Los propios actores, al contestar este recurso, afirmaron en la pericia contable practicada se acreditó la magnitud del perjuicio patrimonial, directo, cierto, actual y que efectivamente se les ocasionó a los actores, entienden que analiza lo que ellos dejaron definitivamente de percibir en concepto de remuneraciones mensuales y honorarios judiciales y extrajudiciales, por el sistema de reparto instaurado en la Asesoría Letrada por Resolución N° 515/92". ----------

------Entonces coincidiré también con el Ministro prevotante, en que para establecer el monto de la indemnización por el daño material, se tome la pericia contable practicada a tal fin. Pues de allí surge tanto el monto del salario correspondiente a los cargos que ocupaban los actores actualizados a la fecha en que se realizó la experticia. Además de los honorarios reclamados, a igual fecha.----------

------También, en que a ese monto se apliquen intereses. Pues es criterio monocorde que la declaración judicial de nulidad de la cesantía tiene efecto retroactivo al momento de la emisión del acto revocado, por lo que al retrotraerse las cosas al estado en que se encontraban con anterioridad al acto declarado ilegítimo. Y si bien la reincorporación no fue solicitada, debe compensarse el detrimento patrimonial. El perito contador ya actualizó a diciembre de 2013 el salario y los honorarios, por lo que también los intereses deben partir desde esta fecha y no desde la que se dictaron los actos administrativos nulidichos. ----------

------Por lo expuesto, acordaré en que la indemnización por daño material se fije en forma diferente para cada actor, en la suma equivalente a un mes de salario (neto) más honorarios a distribuir, conforme los cálculos efectuados en la pericia contable de fs. 1575/1576. Y que los intereses se computen desde el 1 de diciembre de 2013 hasta el dictado de la sentencia.----------

-----10. Según lo analizado, concordaré con el Ministro Donnet en que se rechacen el primero y cuarto agravio; y en que se admitan el segundo y el tercero. En consecuencia, voto para que el fallo recurrido sea parcialmente revocado en el sentido propuesto por el prevotante. ----------

-----A la segunda cuestión, el Dr. Miguel Ángel Donnet dijo:----------

------Tal como he resuelto la primera cuestión propicio: ----------

------1°) HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto por la demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia y

fundado a fs.1745/1750. ----------

------2°) Revocar parcialmente la Sentencia Definitiva N°53 del año 2016, del libro de sentencias definitivas CyC, dictada por la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de dicha ciudad (agregada a fs. 1701/1719 vta.) en cuanto ha sido materia de los agravios admitidos, conforme los respectivos considerandos. Por lo que propongo: ----------
-----2°.a) Confirmar la nulidad de las Resoluciones administrativas N° 3806/07, 3807/07, 3808/07 y 38097/07, dictadas por el señor Intendente de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia el día 28/12/07. ----------

------2°.b) Modificar la reparación otorgada y **CONDENAR a la demandada a abonar a los actores una indemnización por daño material**, que se fija en las siguientes sumas: ----------

-**para el actor N. A. D.** (cesó en el cargo de Director de Procuración Judicial) una indemnización de DIECISEIS MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO PESOS CON TREINTA CENTAVOS ($16 924,30) más intereses;----------

-**para la actora Dra. M. E.** (cesó en el cargo de Directora de Cobros Judiciales): una indemnización de VEINTITRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS CON TREINTA Y OCHO CENTAVOS ($23 336,38);----------

- **para la actora Dra. M. X. P.** (cesó en el cargo Profesional Adjunto de la Dirección de Cobros Judiciales), una indemnización de VEINTE MIL SEISCIENTOS VEINTITRES PESOS CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS ($20 623,34); ----------

-y **para el actor Dr. C. J. R. M.** (cesó en el cargo de Director de Sumarios) una indemnización de DIECISEIS MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO PESOS CON TREINTA CENTAVOS ($16 924,30) más intereses.----------
----En todos los casos, **los intereses deberán calcularse desde el 1 de diciembre de 2013 y hasta el dictado de esta sentencia**, a la tasa activa que el Banco Nación Argentina utiliza para las operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta días.----------

------3°) Confirmar la imposición de costas de la Segunda Instancia. E imponer las de esta instancia a la demandada y condenada en el pleito Municipalidad de Comodoro Rivadavia. En tanto comparto el criterio de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, concordante con el del Alto Tribunal de la Nación, que entiende *“... Que en lo referente a las costas del juicio, cabe tener presente que en el art. 68 del Cód. Procesal* **(art.69 CPCCChubut)** *se consagra el principio rector en la materia, que encuentra su razón de ser*

en el hecho objetivo de la derrota: quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho (confr. Fallos: 317:1636; 312:899; entre muchos otros;)… Si bien es posible reconocer excepciones a tal regla en las condiciones que se establecen que en el segundo párrafo de la norma, que faculta a los jueces a eximir total o parcialmente de esta responsabilidad al litigante vencido, por decisión fundada (Fallos: 311:809 y 317:1640, entre otros) … la atribución confiada al arbitrio judicial debe ejercerse restrictivamente sobre la base de circunstancias que tornasen manifiestamente injusta la aplicación del principio general en la materia… Por otra parte, en controversias que versan en torno a reclamos indemnizatorios, las costas causídicas deber ser soportadas por la parte que opuso una negativa absoluta a la acción deducida, incluso cuando la demanda no prospere íntegramente o el resarcimiento se fije en una suma inferior a la reclamada, porque participan de la índole resarcitoria de la acción por daños y perjuicios (confr. Fallos: 205:209; 217:76; entre otros);…la circunstancia de que la indemnización admitida fuese por una suma menor a la reclamada, no quita a la demandada su calidad de vencida en el juicio, ni autoriza la aplicación del art. 71 del Cód. Proc. Civ. y Com..." **(art.72 CPCCChubut)** (CNCAdm. Fed. "Neil, Diego Martín c. GCBA y otros s/ daños y perjuicios - 15/08/2017. La Ley online: AR/JUR/51677/2017). --

------4°) Confirmar la regulación de honorarios fijados en la sentencia apelada para la primera y segunda instancia.----------

------5º) Regular los honorarios de los profesionales por la labor realizada en esta instancia, teniendo en cuenta, el mérito, la calidad, la eficacia y el resultado obtenido. Por la actora, al Dr. E. J. V., en un 25% de los honorarios fijados para los abogados de su parte para la primera instancia. Por la demandada, a los Dres. I. A. V. y M. M., en forma conjunta, en el 30 % de de los honorarios fijados para los abogados de su parte para la primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 2° de la Ley arancelaria (conf. arts. 2, 5, 8, 9, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4). Todas las sumas con más el IVA si correspondiere. ----------

------A la segunda cuestión, el Dr. Vivas dijo:----------

------Tal como he votado, coincido con la solución dada por el Dr. Donnet. ----------

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente. ----------

----------**S E N T E N C I A:** ----------

------1º) **HACER LUGAR PARCIALMENTE** al Recurso de Apelación interpuesto por la demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia y fundado a fs.1745/1750. ----------

------2°) **REVOCAR PARCIALMENTE** la Sentencia Definitiva N° 53 del año 2016, del libro de sentencias definitivas CyC, dictada por la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de dicha ciudad (agregada a fs. 1701/1719 vta.) en cuanto ha sido materia de los agravios admitidos, conforme los respectivos considerandos.----------
-----2°.a) Confirmar la nulidad de las Resoluciones administrativas N° 3806/07, 3807/07, 3808/07 y 38097/07, dictadas por el señor Intendente de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia el día 28/12/07. ----------

------2°.b) Modificar la reparación otorgada y **CONDENAR a la demandada a abonar a los actores una indemnización por daño material**, que se fija en las siguientes sumas: ----------

------**para el actor N. A. D.** (cesó en el cargo de Director de Procuración Judicial) una indemnización de DIECISEIS MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO PESOS CON TREINTA CENTAVOS ($16 924,30) más intereses;----------

------**para la actora Dra. M. E.** (cesó en el cargo de Directora de Cobros Judiciales): una indemnización de VEINTITRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS CON TREINTA Y OCHO CENTAVOS ($23 336,38); ----------

------**para la actora Dra. M. X. P.** (cesó en el cargo Profesional Adjunto de la Dirección de Cobros Judiciales), una indemnización de VEINTE MIL SEISCIENTOS VEINTITRES PESOS CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS ($20 623,34); ----------y **para el actor Dr. C. J. R. M.** (cesó en el cargo de Director de Sumarios) una indemnización de DIECISEIS MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO PESOS CON TREINTA CENTAVOS ($16 924,30) más intereses. ----------
-

------En todos los casos, los intereses se deberán calcular desde el 1 de diciembre de 2013 y hasta su efectivo pago, a la tasa activa que el Banco Nación Argentina utiliza para las operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta días. ----------

------3°) **CONFIRMAR** la imposición de costas de la segunda instancia, por los fundamentos dados en la segunda cuestión.----------

------4°) **IMPONER** las costas de esta instancia a la demandada, por los fundamentos dados en la segunda cuestión (art.69 CPCC).----------

------5°) **CONFIRMAR** la regulación de honorarios fijados en la sentencia apelada para la primera y segunda instancia.----------

------6º) **REGULAR** los honorarios de los profesionales por la labor realizada en esta instancia, teniendo en cuenta, el mérito, la calidad, eficacia y el resultado obtenido. Por la actora, al Dr. E. J. V., en un 25% de los honorarios fijados para los abogados de su parte para la primera instancia. Por la demandada, a los Dres. I. A. V. y M. M., en forma conjunta, en el 30 % de de los honorarios fijados para los abogados de su parte para la primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 2° de la Ley arancelaria (conf. arts. 2, 5, 8, 9, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4). Todas las sumas con más el IVA si correspondiere.----------

------7°) **REGÍSTRESE,** notifíquese y devuélvase. ----------

Fdo: Miguel Angel Donnet – Mario Luis Vivas

Recibida en Secretaría el 13 de octubre de 2017. S.D. registrada bajo el Nº116 SCA. CONSTE. Fdo: Diana Noemí Salto. Secretaria