------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut a los 15 días del mes de junio del año dos mil veintiuno reunidos los integrantes del Superior Tribunal de Justicia, con la presidencia de su titular Ministro Mario L. Vivas, y asistencia de los señores Ministros Subrogantes Heraldo E. Fiordelisi y Jorge L. Früchtenicht para dictar sentencia en los autos caratulados: **"R., D. O. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción" (Expte. Nº 24.889 – Año: 2.018)**. Teniendo en cuenta la integración dispuesta a fs. 171 y 176, y el sorteo efectuado a fs. 180, de conformidad al Acuerdo Plenario N° 4949/20, correspondió el siguiente orden para la emisión de los respectivos votos: Dres. Vivas, Fiordelisi y Früchtenicht.----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es procedente la demanda Contencioso Administrativa intentada?; y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? ---------

------ **ANTECEDENTES:** ----------

------ **A la primera cuestión el Dr. Mario L. Vivas dijo:** ----------

------ **La demanda:** ----------

------ A fs. 22/32 se presenta el señor D. O. R., representado por el doctor C. F. M., y promueve demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción contra la Provincia del Chubut para que se decrete la nulidad de los Acuerdos Plenarios N° 4.310/15 y N° 4.328/15, dictados por este Tribunal en ejercicio de función de superintendencia administrativa, que dispusieran la cesantía del actor y el rechazo de su recurso de reconsideración, respectivamente. Solicita también que se lo reincorpore como integrante del Cuerpo Médico Forense de la ciudad de Esquel. Reclama, además, los daños y perjuicios correspondientes.

------ En el punto III, relata los hechos y refiere que con fecha 11/08/2.014 se inició un sumario administrativo al doctor R. para deslindar responsabilidades con motivo de una publicación en la red social Facebook, cuyos dichos podrían ser tildados como "discurso de odio", dirigido a las "Abuelas y Madres de Playa de Mayo". ----------

------ Señala que con fecha 06/08/2.014 escribió en su muro y para sus amigos de la referida red social, lo siguiente: “Bue, desde radio insania se informa como puede haber gente que esté feliz porque esta chica C. encontró a su nieto. No hubiese sido menor que eduque a su hija, en su momento, de la manera correcta para que no pase lo que le pasó? Personalmente no me causa ningún tipo de emoción que esta chica haya encontrado a su nieto. Creo que esta mujer junto con otras más como la B. tendrían que haber sido torturadas y luego ejecutadas con un tiro en la nuca. NO SON BUENOS SERES HUMANOS, SON SERES MALIGNOS, POSEEN MUCHA MALDAD Y RESENTIMIENTO. Besos a la gente linda. E. G.” (sic). ----------

------ Afirma que dicho texto no representa un discurso de odio sino en todo caso, solo una falta de consideración, estima o respeto hacia dos de sus referentes, pero no a todas las integrantes de dicha organización. ----------

------ Refiere que sus expresiones fueron hechas públicas por la señora M. C. B. a través de la red interna del Poder Judicial, calificándolos de “apología del crimen” y que el señor J. L. R. (Secretario Adjunto de la Federación Judicial Argentina) denunció al actor por ante el Ministerio Público Fiscal de Comodoro Rivadavia. Afirma que ninguno de ellos integra su grupo de amigos en la red social Facebook. ----------

------ Subraya que en el sumario instruido quedó claro que su comentario solo se dirigió a sus amigos del sitio, con quienes comparte bromas, chistes e ironías. Asimismo, era habitual y conocido por sus destinatarios que cuando sus comentarios comenzaban con la frase “desde radio insania”, siempre se trataban de frases irónicas, en broma, chiste o sorna.----------

------ Considera que la persona que lo volcó masivamente a las redes lo hizo sin su consentimiento y sin entender el tono del comentario, motivada por su propia pertenencia ideológica con el gobierno que duró hasta diciembre de 2.015. Al recibir el correo interno laboral, el actor advierte que fue malinterpretado y se disculpa con quienes lo hubieran leído dentro del Poder Judicial y se hubieran sentido ofendidos. Este mail fue respondido en forma despectiva por la señora B. quien lo descalificó como persona y como profesional. Remarca que la viralización de su comentario lo fue en contra de su voluntad, llegando incluso

a los diarios locales al punto de ser considerado persona no grata por el Concejo Deliberante de la ciudad de Esquel, sin siquiera haber sido convocado para hacer su descargo.----------

------ Puntualiza que nunca tuvo sanción disciplinaria alguna desde su ingreso al Cuerpo Médico Forense. Indica que en el sumario iniciado se analizaron en forma distinta los testimonios de quienes fueron destinarios del comentario respecto de quienes no. El resultado de dichas actuaciones culmina con un informe que considera al actor incurso en el incumplimiento de los deberes que establece el art. 10, inc. b) del RIG y el art. 2 de la Ley de Ética Pública, sin proponer sanción alguna, "… por haber escrito el 6 de Agosto de 2.014 en forma irónica, burlona, bromeante y desaprensiva en la red social Facebook, desde su perfil a su nombre…", la frase referida supra. ----------

------ El actor formula su descargo, pero la instructora sumariante ratifica sus conclusiones y las eleva a la Superintendencia de este Tribunal, el que decide su cesantía mediante el Acuerdo Plenario N° 4.310/15. Al hacerlo se aplicó el art. 10, inc. "b"; 47, inc. "e" y 54, inc. "b" del RIG, y art. 18 de la Ley V N° 3.

------ En ese Acuerdo el ex Ministro R. R., vota en disidencia porque considera que una vez descripto el hecho objeto de reproche normativo, no se puede alterar su encuadre, y menos aún, por otro más severo.----------

------ Para el actor la modificación efectuada por el Superior Tribunal vulnera el derecho de defensa y debido proceso, y transforma a la decisión en arbitraria e ilegítima, y además, con exceso de punición. Considera que la única sanción posible era la suspensión de hasta 30 días prevista en el art. 47, inc. d) del RIG, y que dicho marco no puede ser extrapolado a la sanción de cesantía. Articula entonces recurso de nulidad y reconsideración contra dicha decisión, el que es rechazado. Insiste en que la sanción es la más grave y solo resulta aplicable cuando las infracciones a los deberes afectan el servicio o la disciplina, cosa que no se fundó en la decisión del Pleno. ----------

------ En el punto IV, sustenta la acción en lo normado por el art. 44 de la Constitución Provincial, en tanto resulta de aplicación supletoria al proceso administrativo sancionador. Advierte que la pérdida de la estabilidad laboral no

es una facultad discrecional de la Administración, sino que se debe fundamentar en forma concreta la causal o motivo de su dictado, explicitando la gravedad de la falta y de qué manera ello produjo afectación al servicio y cómo se manifestó dicha afectación. Asevera que no puede en modo alguno constituir una forma disimulada o encubierta de obviar la garantía de la estabilidad. Cita jurisprudencia de este Tribunal y doctrina que considera aplicables al caso de autos. ----------

------ Insiste en sostener que el Pleno de este Tribunal desoyó las conclusiones de la sumariante al calificar la conducta privada del actor y que el poder discrecional disciplinario que posee la Administración, cuenta con un margen de reserva limitado o irrevisable de acuerdo a pautas de razonable tolerancia. -

------ Sostiene que la conducta atribuida al accionante se encontraba dentro del ámbito de su privacidad, ya que el comentario no tenía nada que ver con su desempeño como funcionario del Poder Judicial. Además, trascendió más allá de su intención a través de la agente B. quien sin su consentimiento y por razones ideológicas, dio difusión a su comentario a través de la red interna del Poder Judicial. Expresa que sus dichos lo fueron en ejercicio de su derecho a la libertad de expresión, conforme lo normado por el art. 19 de la CN, y por ende exento del control de los magistrados.----------

------ Agrega que la sanción expulsiva se sostuvo en conceptos indeterminados que no habilitan al órgano sancionador a que los abastezca a su solo arbitrio.--

------ Afirma que la sanción de cesantía no evidencia una adecuada proporcionalidad entre la supuesta falta y la sanción, en tanto no se explica cómo se afecta al servicio ni de qué manera tal afectación se reflejó en los hechos. La discrecionalidad del Pleno, según sus términos, tiene una falsa causa además de exceso de punición por lo corresponde declarar su nulidad. ---------

------ Reitera que la modificación de la tipificación de la imputación realizada por la instrucción, vulneró su derecho de defensa. También señala que en la SD N° 16/SCA/15 se fijó el criterio de que existe un derecho disciplinario sustancial que establece la escala de faltas a las que corresponden determinados rangos de sanciones, y un derecho disciplinario adjetivo que regula la forma de

comprobar el incumplimiento que la falta del agente ha provocado. Con cita doctrinaria afirma que todos los hechos de inconducta no revisten la misma gravedad, como asimismo, la mayor o menor jerarquía de su autor, así como el lugar y circunstancias de su producción. Insiste en que debe analizarse cuál fue el comportamiento del agente, su intencionalidad y el lugar de comisión. ------

------ Es por ello que el actor afirma que el Pleno desoyó la conclusión de la sumariante al referir que el Dr. R. había efectuado un comentario "… en forma irónica, burlona, bromeante y desaprensiva en la red social Facebook…", y ello no es menor en tanto ilustra sobre las circunstancias de comisión de la supuesta falta y la gravedad de la conducta privada del agente que se achaca. Por ello, la facultad discrecional de la administración posee un coto, que impone un análisis objetivo de las particularidades del caso, que implique la ausencia de arbitrariedad manifiesta, así como la presencia de logicidad y razonabilidad. --

------ Afirma que la discrecionalidad no implica una libertad de apreciación extralegal que obste la revisión judicial de la proporción o ajuste de la alternativa punitiva elegida. Dice también que este Tribunal ha sostenido que la proporcionalidad punitiva consiste en la conformidad y correspondencia que debe existir entre un comportamiento ilícito y su sanción; y que la gravedad de toda sanción debe guardar relación con la entidad de la falta que se atribuye a la conducta sancionada. ----------

------ Por ello, entiende que la inconducta que se le atribuye se encontraba en el ámbito de su privacidad, por cuanto el comentario en crisis ninguna relación tenía con su desempeño como funcionario del Poder Judicial; y que tenía como únicos destinatarios a sus amigos fuera de su horario laboral. Si trascendió más allá de su intención, fue por la intervención de alguien que no pertenecía a su grupo de amigos, la agente B., quien lo hizo sin su consentimiento.----------

------ Es contundente en afirmar que la circunstancia de que al momento de escribir su comentario "… irónico, burlón, bromeante y desaprensivo…" fuera funcionario del Poder Judicial del Chubut, no importaba la limitación del ejercicio de su libertad de expresión consagrado en la Constitución Nacional y Provincial. Es decir, su comentario se encontraba protegido por lo dispuesto en

el art. 19 de la Carta Magna y por ende exento de vigilancia y castigo por parte de las autoridades.----------

------ Vuelve a señalar que los conceptos por los cuales se le aplicó la sanción expulsiva son indeterminados y no habilitan al órgano sancionador a que los abastezca a su solo arbitrio. Ello así en tanto el razonable marco de discrecionalidad reconocido a la autoridad jerárquica en materia disciplinaria no significa que ella estuviera exenta de proporcionar las razones concretas en virtud de las cuales consideró que la falta era una afrenta incompatible "… con la conducta de un diplomático…" (cita del fallo de la CSJN, "Spinosa Melo"). De lo contrario se legitimaría la existencia de un poder legal en blanco como retornar, inexcusablemente al concepto de los "delicta innominata" del derecho antiguo.----------

------ Aduna que en el sumario administrativo se demostró una actuación del actor en su esfera privada que fue la base de la cesantía, la cual reviste relevancia según la ideología del lector, y que de modo alguno mereció la medida disciplinaria extrema que le fuera impuesta que implicó la extinción de la relación de empleo público. Ello evidencia el exceso de punición en el que incurrió el Acuerdo Plenario que ataca. Lo censurable de la actuación del Pleno, según sus términos, fue el modo en que se hizo uso de la discrecionalidad para valorar su conducta, lo que se traduce en una falsa causa debiéndose declarar la nulidad del referido Acuerdo (N° 4.310/15). ----------

------ Hace referencia a la clasificación que efectúa Fiorini respecto de la conducta de los agentes públicos para señalar que el accionar que se desarrolla en el ámbito de la esfera privada o personal de los empleados públicos y fuera de la administración, impone un desempeño decoroso que no afecte el respeto que debe alcanzar la función que se ejerce. Además, comprende el respeto que merecen los secretos e informes que el agente puede conocer por el servicio que desempeña. Esta conducta decorosa se refiere a los actos personales del agente que trasciendan y afecten la dignidad de la función administrativa. Pero lo que se sanciona es la conducta pública que tiene repercusión y no la privada, como pasó en el caso de autos, porque es en este último supuesto, cuando la Constitución veda sancionar a toda autoridad.----------

------ Expresa que el deber de dignidad o de integridad implica al funcionario ser honorable y de buenas costumbres tanto en el ejercicio del cargo como fuera de él y la administración puede vigilar en tanto pudieran afectar el prestigio de la función pública. Toda sanción disciplinaria es por tanto, revisable por el Poder Judicial, lo que comprende el control de su legitimidad no así de oportunidad, mérito o conveniencia. Por este motivo dicho control debe enmarcarse en el análisis de los antecedentes reunidos en la instrucción sumarial, subsumidos en la norma legal que tipifica la falta y la motivación del acto en atención a los antecedentes de hecho y de derecho que dieron origen a la sanción aplicada. ----------

------ Por este motivo, queda claro que los dichos del actor fueron hechos en el marco del ejercicio del derecho constitucional de libertad de expresión, protegido por el ya mencionado art. 19 de dicha Carta Magna; por el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; también por el art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y por el art. IV de la Declaración Americana de Derechos del Hombre.----------

------ A estas normas se suma lo dispuesto por los arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional, y se erigen como muralla protectora del mundo de las ideas y su difusión infranqueable en caso de no concurrir razones debidamente justificadas. La libertad ideológica y la libertad de expresión imponen la tolerancia de todo tipo de ideas lo que significa la prohibición de persecución penal y administrativa de aquellas que puedan resultar rechazables. Ello así en tanto la libertad de expresión es considerada la piedra angular de la existencia misma de la sociedad democrática.----------

------ Concluye que por las razones expuestas el Acuerdo Plenario en crisis es nulo por arbitrario, irrazonable y por incurrir en exceso de punición. También por no haber ponderado lo concluido por la sumariante al referir que el comentario del actor fue realizado “…en forma irónica, burlona, bromeante y desaprensiva…”.; y por no valorar que el actor no tenía antecedentes disciplinarios en sus más de 10 años de trabajo en el Cuerpo Médico Forense de la ciudad de Esquel.----------

------ Sostiene que las sanciones expulsivas son la “última ratio” del derecho administrativo sancionador, y para su imposición la causal debe tener tal entidad que impida absolutamente la continuación de la vinculación del sumariado con la administración, cosa que no surge del sumario ni de los fundamentos del Acuerdo Plenario opugnado.----------

------ Remarca que son diferentes los motivos por los que se lo sumarió de los que llevaron a su cesantía. Según sus términos, se aprecia un gran contraste entre el hecho por el cual se le formuló el cargo y el que se tuvo en cuenta para declararlo cesante. Agrega que no se trató solo de un cambio de calificación sino también de una acción distinta ya que no es lo mismo hacer un comentario burlón, irónico que doloso o intencional. Por este motivo afirma que al ser los aspectos objetivos y subjetivos inseparables de una conducta típica cualquier cambio significativo de uno de ellos arrastra al otro, y distorsiona de esa forma la naturaleza de la imputación.----------

------ Asegura que en el caso de autos existe una gran falta de mérito en la resolución cuestionada, dictada por el Pleno del Superior Tribunal de Justicia, ya que la sanción dispuesta es desproporcionada por su desmedida consecuencia con los hechos imputados por la instrucción y su tipificación. Añade que el principio de proporcionalidad en las sanciones se halla directamente relacionado con la idea de justicia, en tanto esta última es la virtud que lleva a atribuir a cada uno lo que le corresponde. Así, la idea de correspondencia pide que el castigo se ponderе y fije lo más exactamente posible en relación con la malicia o decidida del sancionado. Por lo que concluye que la inconducta del actor quedaría encuadrada en la prevista por el art. 10, inc. b) del RIG, y en el art. 2 de la Ley de Ética Pública, en mérito a la que ejerció su derecho de defensa. Y por ello solo cabe la sanción de suspensión prevista en el art. 47 del referido RIG. Repite nuevamente, que el Acuerdo Plenario carece de fundamentación y la que contiene es solo aparente, y la sanción de cesantía constituye desviación de poder. Ello torna nulo dicho Acuerdo por estar ausente la finalidad del acto administrativo.----------

------ Al vulnerarse los derechos de defensa y de no discriminación, se produjo la desviación de poder consistente en separar de su cargo al actor sin

fundamentos ni razones de hecho y de derecho, en tanto no surge de dichos argumentos, que su conducta haya afectado el servicio o la disciplina ni, en su caso, cómo se concretó la afectación. Asevera que el Acuerdo no explicó los motivos o circunstancias por las cuales la inconducta del accionante perjudicó al servicio o la disciplina. Ello debe surgir de las pruebas de autos y exponerse al momento de resolver, cosa que no ocurrió, en tanto no existe un solo elemento probatorio en todo el trámite del sumario administrativo del que surjan tales circunstancias de hecho. ----------

------ Además de pedir la nulidad del Acuerdo Plenario N° 4.310/15 solicita la reincorporación del actor y que se le abonen los salarios caídos desde el dictado del referido Acuerdo, con más sus intereses legales, importe que supedita a la pericia contable que ofrece como prueba. No reclama haberes caídos sino una indemnización por daños y perjuicios equivalente a dichos salarios.----------

------ Como daño extra patrimonial reclama por el solo hecho de haber sido declarado cesante en forma ilegítima por lo que debe la accionada demostrar que su proceder responde a una situación objetiva que excluye su responsabilidad. Deja la determinación de su cuantía a la decisión del Tribunal en función de las pruebas de autos. Ofrece prueba y efectúa el petitorio de estilo.----------

------ **La contestación de demanda:**----------

------ La Provincia demandada responde la acción a fs. 42/50 y vta., en un conteste lleno de transcripciones textuales de párrafos del Acuerdo Plenario atacado en la demanda.----------

------ Tras efectuar una negativa genérica de los hechos invocados por la parte actora, desarrolla los acontecimientos que dieron origen a las actuaciones administrativas motivadas en la publicación efectuada por el actor en la red social Facebook.----------

------ Allí señala que se tramitó un sumario para deslindar responsabilidades, lo que motivó el inicio la decisión administrativa que ataca y que culmina con el dictado del Acuerdo Plenario N° 4.310/15.----------

------ Indica que el Acuerdo se sustentó en que el actor no había utilizado las posibilidades de Facebook para restringir la publicidad de sus dichos. Además,

que otro de los fundamentos de la decisión tuvo en cuenta las diversas respuestas dadas por el actor a los mensajes que recibió luego de la publicación, pidiendo disculpas, pero que también luego vuelve a escribir algo que los sentenciantes consideran inapropiado con respecto al nieto recuperado.

------ También, y siempre con transcripción del Acuerdo, la demandada expone que quedó acreditado que el actor vulneró el debido decoro que debía guardar como integrante del Poder Judicial y que sus comentarios en la red social fueron inadecuados, desacreditantes, irreflexivos, desaprensivos, incompatibles con una conducta digna exigible a un funcionario judicial. -----

------ Reafirma que un tema tan sensible como lo fue el encuentro de la señora Estela de C. con su nieto tratado con un tono burlón, irónico y violento, además de contener una práctica utilizada en el período más espantoso de nuestro país no se condice con el comportamiento decoroso exigible al médico forense. ---

------ Luego refiere que enfrentados la libertad de expresión y el comportamiento decoroso, se prioriza atender a la importancia del comportamiento indecoroso del médico forense, por lo que se ordena su cesantía. ----------
------ Al transcribir los párrafos del voto en disidencia del Dr. R. R., expresan que dicho Magistrado había señalado que el encuadre normativo en lo dispuesto por el art. 10 inc. b) del RIG y art. 2 de la ley de Ética Pública, imponía a la Superintendencia a valorar la sanción dentro de los parámetros denominados “violación menor” o “mayor” a los deberes establecidos en el mentado art. 10. Ello así por cuanto la intención que animó la expresión escrita es lo que está reflejado en el marco imputativo y esto no puede ser extrapolado a la sanción de cesantía prevista en el art. 54, inc. b) del referido RIG. Para ello es menester fundar las razones por las que las infracciones a los deberes de parte del agente, resultan de tal gravedad que afectan el servicio a la disciplina.----------
------ Continúa la demandada refiriéndose a la opinión en disidencia y asevera que en autos los extremos de gravedad antes mencionados, no fueron receptados por la sumariante y aunque su encuadre normativo no era vinculante, si lo era la intención valorada, pues es esto de lo que el agente D.

O. R. se defendió. Por eso esta opinión considera apropiada la sanción de suspensión por 20 días (art. 52 del RIG) y no la cesantía. ----------

------ Agrega que el planteo de nulidad del procedimiento respecto de dicho Acuerdo por la recusación de los Ministros de este Tribunal, por integrar la Asociación de Magistrados que expresó su repudio a sus expresiones, no prosperó, precisamente, por no ser miembros de dicha Asociación. Luego se rechazó la nulidad por considerar que no había incongruencia entre lo actuado por la instructora sumariante y lo decidido por el Pleno en mayoría.----------

------ Cuenta la demandada que se ratificó lo decidido respecto de la cesantía del actor al quedar enmarcada en lo normado por el art. 54, inc. b) del RIG. Así, se entendió que el actor había faltado en exceso el deber que le imponía el art. 10, inc. b) de dicho reglamento.----------

------ En el punto III la Provincia del Chubut se refiere a la doble instancia administrativa y señala que no se encuentra regulada en el ordenamiento provincial para este tipo de supuestos. Agrega que el proceso penal y el administrativo disciplinario son diferentes por su génesis.----------

------ Sostiene que no se advierten irregularidades en las actuaciones administrativas ni en el Acuerdo Plenario atacado por el actor, en tanto se aseguró su derecho de defensa y medió motivación adecuada en lo allí decidido. Califica al planteo de autos como un mero disenso con lo resuelto, sin atacar el fundamento basal del decisorio. Ofrece prueba, formula reserva del caso federal y efectúa petitorio de estilo solicitando el rechazo de la acción en todas sus partes, con costas.----------

------ **La prueba.**----------

------ La prueba producida es documental, consistente en poder, actas de nacimiento y casamiento, acuerdos plenarios atacados en autos. También la copia certificada del Expediente Administrativo N° 3.703/14; Legajo Personal N° 2.421 e Información Administrativa N° 13/2.017-Secretaría Letrada, se agregó además, la causa “Imputado R., D. O. s/ Apología del Crimen”, remitida por el Juzgado Federal de Primera Instancia de la ciudad de Esquel y la copia certificada de la SI N° 191/2016 de la Cámara Federal de Apelaciones de

Comodoro Rivadavia. También informativa dirigida a la AFIP y ANSES. Se produjeron declaraciones testimoniales a fs. 81/85 y la pericial contable en las fs. 59/76. CPA.----------

------ Con relación a los alegatos, sólo lo hizo la demandada mediante escrito digital, que obra en las fs. 162/163 y vta. (ID 110912), mientras que la actora no hizo uso de este derecho.----------

------- **Dictamen del señor Procurador General**.----------

------ A fs. 165/168, emite dictamen el Señor Procurador General. Tras resumir lo reclamado en la demanda y la contestación efectuada por la representación letrada de la Provincia del Chubut, entiende que las decisiones administrativas sancionatorias admiten el control judicial del procedimiento y la razonabilidad.----------

------ Asevera que se puede controlar la debida aplicación de las normas, la adecuada clasificación de los derechos, que se hubiera respetado el derecho de defensa, el principio de razonabilidad y el de proporcionalidad.----------

------ Con cita de jurisprudencia de este Tribunal y doctrina, concluye que no encuentra aspectos que acarreen la nulidad del Acuerdo Plenario atacado. Tampoco advierte que haya mutado el hecho en el transcurso del proceso ni en el encuadre normativo. Entiende que la decisión del Tribunal encuadra dentro de la esfera de discrecionalidad de la administración. ----------

------ En cuanto al exceso de punición considera que se tuvo en cuenta la entidad de la conducta del actor, que faltó en demasía al deber que le impone el art. 10, inc. b) del RIG, afectando gravemente la disciplina en el ámbito del Poder Judicial. Por lo que propicia el rechazo del planteo de la demanda. ----------

------ **ANÁLISIS:**----------

------ **1.-** Tal como se desprende de la reseña que antecede, el actor plantea la nulidad de los Acuerdos Plenarios N° 4.310/15 y 4.328/15. El primero de ellos, dispuso dejar cesante al Dr. R. por el hecho que se le enrostró administrativamente, conforme el sumario iniciado para deslindar

responsabilidades respecto de los comentarios publicados en la red social Facebook. Ello así porque el Superior Tribunal –en actividad administrativa-, consideró que su conducta había infringido lo normado por el art. 10, inc. b); 47 inc. e) y 54 inc. b) del RIG, además de lo establecido por el art. 18 de la Ley V N° 3. El segundo, es el Acuerdo Plenario N° 4.328/15 que rechazó su planteo de nulidad y el recurso de reconsideración respecto del primero. ----------

------ Los argumentos que sirven de sustento a la presente acción contencioso administrativa se refieren a la arbitrariedad e ilegitimidad que le atribuye a ambos Acuerdos. Afirma que se ha vulnerado, asimismo, el derecho a la libertad de expresión.----------

------ A la pretensión nulificante le agrega el exceso de punición en la sanción, porque, según sus términos, en el sumario se encuadró su conducta en artículos diferentes a los utilizados más tarde por el Tribunal al momento de decidir. Afirma además, que no se demostró que su conducta hubiera resultado de tal gravedad que afectara al servicio o la disciplina como exige la norma.---------

------ Por su parte, la Provincia rechaza la pretensión del actor, y sostiene, en líneas generales, los fundamentos seguidos en ambos Acuerdos.----------

------ **2.-** De tal modo, la pretensión deducida en autos, involucra el ejercicio de una clásica acción contencioso administrativa de plena jurisdicción, en la que "...se solicita del órgano jurisdiccional no sólo la anulación del acto sino el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, restaurando las cosas a su primitivo estado, o bien en su caso, atendiendo a una demanda de indemnización… " (Confr.: SD N° 23/SCA/2.019; 24/SCA/2.020, entre otras).

------ Es menester recordar en este punto, frente al planteo de arbitrariedad formulado, que "...el Magistrado debe examinar la razonabilidad de la decisión administrativa y nunca debe llegar a sustituir el criterio de los órganos legalmente facultados a tal efecto. Dicho control supone el de la debida aplicación de las normas estatutarias, de manera que los hechos se clarifiquen adecuadamente y lo decidido se ajuste al texto legal…" (Confr.: CSJN Fallos 304: 1335; 311: 2128 y 314: 1251, entre otros; de mi voto en Sentencia Definitiva SD N° 05/SCA/19). ----------

------ Diré, para completar, que "...el Poder Judicial a pedido de parte, sólo hallase facultado para examinar la legitimidad del acto, competencia que se extiende a determinar si los hechos y antecedentes invocados por la administración para emitirlo han o no existido en la realidad, si se trata de una afirmación falsa o verdadera acerca de esa situación de hecho que sirvió de base para la emisión del acto... no se puede investigar la intención de la administración, sino confrontar si el dato objetivo mentado en la norma, se identifica con el juicio objetivo que surge de la realidad... el control alcanza a la debida aplicación del estatuto, de manera que los hechos se configuren y clasifiquen adecuadamente...". Tal, la doctrina de este Tribunal que surge en las Sentencias Definitivas N° 14/SCA/99, 02/SCA/07, 06/SCA/09, 17/SCA/15 y mi voto en la SD N° 45/SCA/2.020. ----------

------ **3.-** Con dicha prevención, advierto que la normativa aplicada al caso de autos para declarar cesante al actor, quedó encuadrada dentro del incumplimiento a los deberes de un funcionario judicial conforme los términos del art. 10, inc. b) del RIG, que expresamente impone como obligación a los empleados del Poder Judicial del Chubut la de "… Observar una conducta decorosa compatible con la dignidad de la función judicial...". ----------
------ Dos fueron los sustratos de la decisión. La negligencia del actor para evitar que sus dichos fueran difundidos como ocurrió, y la falta de decoro en su accionar dadas las expresiones de violencia publicadas en la red social Facebook. Esta última falta, constituyó para los firmantes del Acuerdo, un acto de entidad tal que tornó imposible la continuación de su desempeño como médico forense en el ámbito del Poder Judicial.----------

------ Así es que se dispuso como sanción la prevista en el art. 47, inc. e) y 54, inc. b) del RIG que regulan sobre las causales que habilitan la aplicación de las sanciones de cesantía y exoneración. Estas resultan procedentes, según el inciso b) del art. 54 "… Cuando las circunstancias de la comisión de cualquiera de las infracciones a sus deberes resultare de tal gravedad afectando el servicio o la disciplina que hiciere aplicable esta sanción…". Es decir, la infracción se encasilló dentro de las expulsivas, entre las cuales se encuentra la cesantía. ----

------ **4.-** Como dijera al iniciar mi voto, uno de los fundamentos del ataque del actor se basa en que la decisión adoptada por el Tribunal se aparta de la conclusión y encuadre de su conducta al que arribara la Dra. E. en el sumario administrativo que tuvo lugar con carácter previo. Ello me conduce a abordar las cuestiones relativas al modo en que el procedimiento sumarial fue realizado, y en dicho marco, es que formularé un breve resumen de las partes pertinentes que surgen de dicha instrucción sumarial.----------

------ Así, se constata que las actuaciones comenzaron con la remisión a la Secretaría Letrada de este Tribunal de la denuncia formulada por el Secretario de Organización y Capacitación del S. respecto de la publicación efectuada por el actor en la red social Facebook. Se designó instructora sumariante y se dio inicio a las actuaciones mediante resolución de fecha 15/08/2.014 (fs. 8 de las copias certificadas de dicho sumario). Paralelamente se originó una causa en el fuero penal por la eventual comisión del delito de apología del crimen. --------

------ Durante la tramitación del sumario administrativo, el actor recusó a los señores ex Ministros J. L. P. y J. P., en los términos del art. 17, inc. 7 del CPCC, la que fue desestimada mediante Resolución de Superintendencia Administrativa N° 8.706/14 SL. Recusó también a la instructora sumariante Dra. C. E., la que fue rechazada mediante la Resolución N° 8.709/14 SL.-----

------ Se agregaron copias de las publicaciones efectuadas en el muro del Dr. R. en su cuenta de Facebook. A fs. 74 se ordenó la producción de la prueba. Se tomaron declaraciones testimoniales, libraron oficios, se agregó el legajo fiscal a fs. 131/212 y publicaciones de los diarios, entre otras actuaciones. ----------

------ A fojas 221/222 el actor concurrió a la audiencia de imposición de cargos y declaró respecto de los hechos que le fueran atribuidos. A fs. 226/239 vta. la instructora sumariante formuló el cargo contra el sumariado por sus dichos en la red social Facebook, por resultar contrario a los deberes que impone el art. 10, inc. b) del RIG y el art. 2 de la ley de Ética Pública.----------

------ Notificado el Dr. R. del resultado de la instrucción sumarial, formuló su descargo a fs. 240/242 el que fue rechazado a fs. 243 y vta. Elevados los actuados al Superior Tribunal, se dictó el Acuerdo Plenario N° 4.310/15. Es de

señalar que para su emisión se convocó al Pleno del tribunal en virtud de la disidencia formulada por el Dr. R. R. Ello así en tanto la decisión no era unánime y por ende no se había conformado la mayoría necesaria para tal fin (ver fs. 256 y posteriores del II Cuerpo de las fotocopias certificadas del Expediente Administrativo N° 3.703/14). ----------

------ Este Acuerdo siguió los lineamientos de la instrucción y ponderó en primer lugar, que el médico sumariado no había utilizado las posibilidades que brindaba Facebook para restringir la publicidad, toda vez que personas que no tenían amistad dentro de esa red, pudieron ver sus comentarios. También tuvo en cuenta las declaraciones de los testigos y las diferentes reacciones que provocaron en ellos y en las respuestas dadas a dicha publicación en quienes leyeron y opinaron sobre sus dichos. Se señaló asimismo, que la ciudad de Esquel lo consideró persona no grata por su publicación y que la Comisión Directiva de la Asociación de Magistrados y Funcionarios Judiciales de la Provincia del Chubut había expresado su total y absoluto repudio a las manifestaciones efectuadas por el actor.----------

------ Es decir, tanto en la etapa sumarial como en los considerandos del Acuerdo que estoy examinando, se estableció, en primer lugar, la falta de diligencia del Dr. R. para evitar la difusión masiva de su comentario. En segundo término, se tuvo por acreditado que el funcionario, médico forense de la ciudad de Esquel, con su conducta, vulneró el debido decoro que debía guardar como integrante del Poder Judicial. Se definió al decoro como pureza, honestidad, pudor, recato, estimación, honra, honor, respeto, decencia, compostura conforme el significado dado por la RAE. Se dijo también que observar decoro, significaba honor y respeto que se le debe a una persona, gravedad, seriedad en la forma de actuar y de hablar; comportamiento respetuoso que merece una situación y dignidad en el comportamiento y el aspecto.----------

------ Teniendo en cuenta tales parámetros, los dichos del Dr. R. se consideraron inapropiados, irreflexivos, desacreditantes, incompatibles con una conducta digna exigible a un funcionario público integrante del Poder Judicial; en la

medida que contenía un mensaje referido a una práctica utilizada en el período más espantoso de nuestro país. ----------

------ **5.-** Como puede apreciarse, hasta aquí, no hay discordancia entre la formulación de cargo por parte de la instructora sumariante y lo decidido en el Acuerdo Plenario N° 4.310/15. Ello así, en tanto el análisis seguido en dicho instrumento, ponderó los hechos de autos, las pruebas colectadas y la normativa vigente, para resolver -por mayoría-, que se lo declarara cesante. Es decir, establecida la violación a los deberes impuestos por el RIG (art 10, inc. b), la sanción aplicada consistió en la cesantía, la cual se encontraba incluida entre las opciones posibles, de manera que no encuentro apartamiento del resultado del sumario con lo decidido por el Tribunal. ----------
------ En efecto, el actor señala que su mensaje publicado en la red social Facebook estaba dirigido solamente para sus amigos, pero en la etapa probatoria de estos autos no demostró haber llevado a cabo o haber aplicado las herramientas que le provee dicha red social para prevenir estas vicisitudes.---

------ Si la decisión volcada en el Acuerdo opugnado se sustentó, en los argumentos ya referidos, es decir, en la negligencia que se constató en su accionar o mejor, en la omisión de disponer de los medios necesarios para circunscribir su publicación al exclusivo grupo de amigos, era menester que en esta instancia se acreditara o demostrara fehacientemente, que había hecho todo lo necesario para prevenir la difusión no deseada de sus dichos. Al no hacerlo, su pretensión se queda en el marco de lo conjetural o hipotético de su parte, que carece de entidad para siquiera conmover lo analizado y decidido por el Pleno del Tribunal.----------

------ Lo dicho sin perjuicio de señalar que el Dr. R. debió haber conocido que cuando realizó su publicación, esa sola circunstancia impide que el autor de la expresión tenga completo dominio de los usos ulteriores que los destinatarios de su comentario pudieran hacer. ----------

------ Tampoco alcanzó el hecho de haber retirado el comentario de su cuenta de Facebook, puesto que su difusión ya se había producido y había llegado, no solo a los empleados del Poder Judicial, sino a la población de Esquel, cuyo

Municipio, a través de su Concejales, dictó una ordenanza y lo declaró persona no grata para dicha ciudad. ----------

------ He de añadir que la reacción al comentario en la misma red social no dependió de la ideología del lector, como se argumenta en la demanda, sino de los parámetros de conducta que cualquier ciudadano pretende de su prójimo. No podemos soslayar que sus amigos tampoco compartieron su pensar y así lo plasmaron en sus comentarios, aún cuando alegaban saber que su expresión era en tono de broma, irónico o jocoso cuando se iniciaba con la frase "radio insania". ----------

------ Cabe establecer, por lo tanto, que sus dichos efectivamente afectaron la dignidad de la institución puesto que más allá de no haberlo deseado, lo cierto es que tuvo trascendencia en todos los niveles de la sociedad, en tanto fueron repudiados por sus colegas de trabajo, por la Asociación de Magistrados y Funcionarios de Chubut y, como dije supra, por los Concejales de Esquel. -----

------ **6.-** En referencia a los deberes de los agentes públicos dentro y fuera del servicio, B. F. comenta que la técnica reglamentarista de los estatutos estatales utiliza preceptos positivos y negativos para regular la conducta de aquellos. Agrega, además -en capítulo separado, con la calificación de "prohibiciones"-, una larga enunciación de actos vedados al agente mientras realiza sus servicios en el ámbito donde trabaja, que se extienden aún fuera de la administración y después de extinguido el contrato. ----------

------ Luego indica que "…los deberes y las prohibiciones se concentran en un ámbito uniforme de comportamiento, todas son obligaciones y limitaciones impuestas a su conducta que deben responder al contenido que tienen las actividades administrativas y que deben ser eficientes, correctas, imparciales, probas. El agente esta adherido al orden jurídico de la función administrativa y ésta no pertenece a una persona, a un partido, menos a una ideología, sino a una empresa pública sobre bienes comunes; el comportamiento del agente debe responder a este cometido. El hecho que se establezca esta conducta en forma detallada no interesa, pues están implícitas en la conducta de todo y cualquier agente público. (…) El principio de la profesionalidad, la permanencia, el fin

público, la moralidad administrativa son los que sustentan esta conducta; bien puede considerarse entonces la existencia de una deontología del agente estatal y su cumplimiento será más exigente cuando mayor responsabilidad funcional este tenga...". ----------

------ Distingue una conducta que se relaciona con: a) los administrados, sus colegas en la administración y sus superiores; b) los cometidos públicos de sus servicios; c) su conducta personal fuera de la administración; y d) las provenientes de la extinción del contrato de agente. ----------

------ En particular análisis de la tercera, menciona que tiene relación con la conducta del agente fuera del servicio, pero vinculada con la administración como función estatal y el respeto que debe merecer ante los particulares. Esto impone al funcionario el deber de mantener siempre, aun fuera de la administración, una conducta decorosa que no afecte el respeto que debe alcanzar la función que ejerce. Además, comprende el respeto que merecen los secretos e informes de los que el agente puede adquirir conocimiento en virtud del servicio al que se encuentra afectado. ----------

------ Precisa que "…el concepto de conducta decorosa se refiere a actos personales del agente que trasciendan y afectan la dignidad de la función administrativa. Puede tratarse de un solo acto del agente como también de una conducta permanente, que la conciencia media de nuestro ambiente la condene o repudie. Trátase de una cuestión de hechos pero que no podrá invadir el ámbito privado del agente. Esta -su vida privada- le pertenece como persona y la administración no puede tener intervención en ninguna forma. Lo que se sanciona es la conducta pública que tiene repercusión sobre la administración y provoca reacción, pues puede acontecer que el acto haya acontecido y no tuvo condena por la falta de repercusión en esa oportunidad, comprobando esto que no hubo un repudio por ausencia de notoriedad, es decir el conocimiento público en inmediato de la falta. Será necesario destacar estos datos de circunstancias para que no se sancione lo que corresponde a la intimidad del individuo y que nuestra Constitución declara vedado a toda autoridad, artículo 19 de la Constitución Nacional." (Fiorini, Derecho Administrativo, Tomo I, Abeledo Perrot. 1976, Pág. 824/828).----------

------ Para el caso particular del actor es claro que la función que cumplía en el Poder Judicial le imponía tener una conducta decorosa y digna de su cargo. Las pruebas analizadas y la normativa aplicable no dan lugar a otra interpretación. Además, también ha quedado plasmado, como lo señala el Acuerdo nulidicho, que su actuación generó el repudio de la sociedad en general, no solo de otros agentes del Poder Judicial, sino también de Magistrados y Funcionarios y del Cuerpo Deliberativo del Municipio de Esquel.----------

------ Lo que demuestra que la conciencia media de la sociedad -tomando las palabras de Fiorini- no toleró tales expresiones que, dicho sea de paso, se hicieron públicas por la propia naturaleza del medio de expresión utilizado. Y si bien el Dr. R. no tenía tareas jurisdiccionales, era funcionario del Poder Judicial y en su actuar no podía publicar comentarios que pudieran poner un manto de sospecha o desconfianza en la población respecto del accionar judicial.----------

------ **7.-** En este punto invocar la libertad de expresión como paliativo, tampoco alcanza, puesto que este derecho -de raigambre constitucional-, también tiene sus límites ya que no puede anteponerse si a través de su postulación se busca asegurar impunidad.----------

------ Adviértase que el derecho a expresarse libremente, se denuncia en la demanda como transgredido por la sanción impuesta, pero esto luego no se acredita en forma adecuada, al menos no para revertir el decisorio que se ataca. En ningún momento se demuestra cuál fue su vulneración o por qué, en el caso, no se lo debía limitar.----------

------ Frente a la pugna entre el ejercicio de la libertad de pensamiento y expresión, y el comentario “con expresiones de odio” atribuido al actor, el ejercicio de un derecho no puede justificar, sin más, que se empleen afirmaciones o apelativos insultantes, injuriosos o vejatorios que exceden del derecho de crítica y constituyen, claramente, un mensaje de animadversión respecto de las personas a las que se critica. Están excluidas de su protección este tipo de expresiones absolutamente ofensivas, es decir, aquellas que dadas las circunstancias del caso y al margen de su veracidad o inveracidad, sean

humillantes u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones de que se trate.----------

------ Es por ello que sus dichos fueron calificados como de tal entidad que tornaron imposible su continuidad en el desempeño del cargo de médico forense de la ciudad de Esquel. ----------

------ Sobre este tema ya tuvo oportunidad el Tribunal (en anterior composición) de hacer referencia a la jurisprudencia de la Corte Suprema, que ha dicho desde antiguo que la libertad de expresión "… es una de las que posee mayor entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmedrada o puramente nominal…". Este criterio se ha mantenido a lo largo de las décadas y hasta la actualidad, de modo que la Corte ha establecido "doctrinas fuertemente tutelares del ejercicio de la libertad de expresión", que sin duda "… constituyen estándares que brindan una protección intensa a la libertad de expresión y que resguardan un espacio amplio para el desarrollo de un debate público robusto…" (Confr.: CSJN, Fallos, 340:1364).----------

------ Así, el Cimero Tribunal ha seguido los lineamientos de la jurisprudencia americana en lo relativo a la libertad de expresión. En particular, el del Poder Judicial es quizás uno de los ámbitos de gestión en donde la jurisprudencia ha justificado con mayor facilidad la posibilidad de una restricción intensa, y una consiguiente sanción administrativa de tipo disciplinario. Y ello es así por cuanto se ha resuelto que la eficacia de todo tribunal para ejercer su función reposa, en definitiva, en el respeto que se acuerde a sus decisiones, lo cual a su turno depende de la percepción pública sobre la integridad del Poder Judicial.-

------ De modo que los reglamentos y códigos de conducta que se fundan razonablemente sobre este principio deben ser considerados como de "un interés estatal del más alto orden" (Confr.: Suprema Corte de EE.UU., "Republican Party of Minn. v. White", 536 US 765, p. 793 (2002). Es así, pues, que por aplicación de estos principios en los Estados Unidos se ha considerado que, aún bajo un marco jurisprudencial de fuerte defensa de la libertad de expresión, resulta de todos modos "fácil limitar las expresiones de jueces y abogados cuando el gobierno invoca, para fundamentar esa limitación, razones

funcionales convincentes dirigidas a la administración del sistema legal" (Rodney A. Regulating the Speech of Judges and Lawyers: First Amendment and the Soul of the Profession, Florida Law Review, t. 66, 2015, p. 968; cita efectuada por Martín Oyhanarte, en "La libertad de expresión y sanción administrativa. El caso de los funcionarios públicos y los jueces frente al uso de las redes sociales", en microjuris.com de fecha 06/04/2.021).----------

------ **8.-** Por otro lado, debe considerarse que el hecho de que la restricción en el uso de las redes sociales no esté explícitamente prohibida o textualmente tipificada en las leyes o en las reglamentaciones vigentes sobre conducta judicial, no impide que de todos modos se puedan aplicar válidamente sanciones administrativas de tipo disciplinario. Ello, por cuanto la Corte Suprema ha resuelto reiteradamente que las sanciones administrativas de este tipo -que incluyen históricamente a las "prevenciones, apercibimientos y multas" (CSJN, Fallos 116:96) no importan "el ejercicio de la jurisdicción criminal ni del poder ordinario de imponer penas, razón por la cual no se aplican a su respecto los principios generales del Código Penal" (CSJN, Fallos 323:574, 321:2086, 312:779, 310:1092, 310:316, 307:1466, 281:211, 251:343, 241:419, 239:267, 203:399, 137:109, 129:374, 129:165), toda vez que en estos ámbitos de gestión "prima lo atinente a la aptitud para la correcta prestación del servicio público que conviene con el adecuado mantenimiento de la disciplina" (CSJN, Fallos 310:316 y 256:97). ----------

------ Por tal motivo, es posible concluir que aunque la utilización de internet o de las redes sociales digitales no suele estar expresamente tipificada por las reglamentaciones, de todos modos resulta evidente que son un medio de comunicación poderoso y de amplia difusión, que permite transmitir contenidos de modo público y que, al hacerlo, los funcionarios y magistrados no deben vulnerar los principios consagrados en las leyes o códigos de ética que rigen su conducta en ese plano (Martin Oyanarte, op. Citada).----------

------ Con lo dicho, debo advertir que no resultó excesivo ni arbitrario exigir al actor, como funcionario del Poder Judicial, una conducta respetuosa de su cargo y de la institución para la cual se desempeña. Esta actitud también le es exigida fuera de su ámbito laboral y ello implica el necesario apartamiento de efectuar

comentarios y difundirlos por las redes sociales cuando estos dichos colisionan con la dignidad de su función tanto en la esfera de su trabajo como en el ámbito privado (art. 2 de la Ley de Ética Pública). ----------

------ Como ya dije, si bien es cierto que el Dr. R. expresó sus disculpas mandando un mail al correo interno del Poder Judicial después de la difusión de su comentario, más tarde volvió a escribir sobre el mismo tópico y refirió "… lástima que tuvo el culo de poder abrazarlo antes de que se muera, bue por lo menos sufrió treinta y pico de años y seguirá sufriendo hasta su muerte…". ------ **9.-** Hasta aquí no se aprecia la incompatibilidad entre las normas bajo las cuales se formularon los cargos al actor y las aplicadas por el Tribunal al declararlo cesante. Adviértase que en este tópico el Dr. R. recurre a una sola defensa que consiste en apegarse a la disidencia expresada por el Dr. R. R. en su voto, en tanto consideró que las conclusiones del sumario encuadraron el accionar del sumariado en las penalidades previstas por el art. 10, inc. b) del RIG y art. 2 de la Ley de Ética Pública y que por ende, la decisión del Tribunal no podía ir más allá de dicha sanción. Ello así, porque entendió que el procedimiento administrativo preveía la aplicación supletoria del procedimiento penal (art. 275, inc. c) de la Ley I N° 18).----------

------ En opinión del ex Ministro se trataba de una violación de menor o mayor envergadura, respecto de los deberes establecidos en el citado art. 10 inc. b) del RIG. Agregó que no se podía traspolar la calificación de la expresión del actor para aplicar la sanción más grave que preveía el Reglamento. ----------

------ Esta sola afirmación no alcanza para revertir lo decidido en ambos Acuerdos Plenarios. Me explico. Por más que el actor insista con que el Pleno del Superior Tribunal no tuvo en cuenta o desoyó las conclusiones dadas por la instructora sumariante al definir sus dichos como un comentario expresado en forma irónica, burlona, bromeante y desaprensiva, no demuestra luego cuál fue el verdadero alcance de estos términos que para los Magistrados revistió una significación mucho más grave de la minimalista pretendida por el Dr. R.---------- Además, diré que en las conclusiones dadas al finalizar el sumario en modo alguno hacen suponer que la sanción dispuesta con posterioridad por el Superior Tribunal, no estuviera contenida en sus fundamentos. Ello así porque,

como ya dije supra, los artículos en juego (47 y 54 del RIG) no son incompatibles con el art. 10, inc. b). El primero establece cuáles son las posibles sanciones que pueden aplicarse, y el segundo en qué casos corresponde la declaración de cesantía o exoneración. El accionante en modo alguno explica por qué resultan incompatibles o contradictorios.----------

------ Sin perjuicio de lo precedentemente expuesto, es dable señalar que la autoridad administrativa encargada de decidir la cuestión no está obligada a seguir las conclusiones del órgano sumariante, en tanto ella es la única responsable y competente para la adopción de la resolución definitiva. Por lo que este cuestionamiento no tendrá acogida.----------

------ **10.-** Conforme vengo diciendo, si bien el actor se refiere a que la decisión expulsiva fue arbitraria e ilegítima, lo cierto es que el Tribunal actuó dentro del marco de discrecionalidad que le es propio. En este sentido la jurisprudencia de este Tribunal ha seguido un criterio persistente en considerar que existe un margen de reserva irrevisable, o limitadamente revisable de acuerdo a pautas de razonable tolerancia, lo cual debe analizarse frente a las particularidades de cada caso concreto, atendiendo a los actos, sus elementos, a las normas que confieren las potestades por las que se ejercitan, y -como siempre- al coto que al quehacer administrativo imponen la ausencia de arbitrariedad manifiesta, la logicidad, la razonabilidad. ----------

------ La actuación discrecional debe ser racional y justa, y la circunstancia de que la Administración obre en ejercicio de facultades discrecionales no constituye justificativo de conducta arbitraria, pues es la razonabilidad con que se ejercen estas facultades el principio que otorga validez a los órganos del Estado, y que permite a los jueces ante planteos concretos de parte interesada verificar el cumplimiento de dicho presupuesto, ha sido desde antiguo aceptado y enseñado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 304:121, 305:1489, 306:126, 313:153 entre otros, TS Neuquén “Atilio Jorge” Ac. 371/95, “Dantas” – Ac. 383/96, “D´Alesson” Ac. 582/99, “Boticcelli.” Ac. 599/99).----------

------ Un acto es irrazonable cuando está ausente de sustento verdadero o justo para el caso que se trate; cuando no exista relación de causa y grado entre el

hecho y la solución jurídica. Ello entendiendo la razonabilidad como criterio de selección y de ponderación (proporción) de la solución jurídica, o como equivalente a la justicia, representando, en ambos casos, un factor de suficiente razón del derecho (Linares Juan F. “La razonabilidad de las leyes” – Astrea 1970 – pág. 170 y ss.).----------

------ Son ilustrativos, en ese sentido, algunos dictámenes de la Procuración del Tesoro de la Nación en los cuales se ha dicho que "en lo que hace al régimen disciplinario, gobierna el criterio de la oportunidad, o sea, la facultad discrecional del Estado de apreciar la conveniencia circunstancial de castigar al agente en la medida en que la administración estime necesario para proteger su correcto y normal funcionamiento", y que "contrariamente a lo que ocurre en materia penal, el mandato legal no es imperativo, pues sólo enumera cuáles son las sanciones y en qué supuestos pueden aplicarse, pero no dice: que la administración deba necesariamente hacerlas efectivas" (“El exceso de punición y su incidencia sobre la validez del acto administrativo”, Comadira, J. R.; Cita Online: AR/DOC/8339/2012).----------

------ En el caso, no podemos soslayar que los dichos del Dr. R. se refirieron a prácticas aberrantes que tuvieron lugar en nuestro país en un período histórico sumamente doloroso y donde, precisamente, la tortura seguida de muerte poco y nada tenían que ver con los principios constitucionales que debe hacer respetar el Poder Judicial como último intérprete de dichas normas. Y este respeto no se limita a quienes dictan sentencias sino a todos los integrantes de dicho Poder. ----------

------ Precisamente el horror de aquellos tiempos llevaron incluso a disponer como feriado nacional al día 24 de marzo en conmemoración de todos quienes perdieron la vida de manera ilegítima y de las acciones a desarrollarse en los años venideros para impedir que algo así pueda repetirse en el futuro, es decir, evitar por todos los medios cualquier posible reedición de las conductas emanadas desde el poder político durante los gobiernos de facto (ley N°26.085 publicada en el BO, del 21/3/06).----------

------ El médico Forense, como integrante del Poder Judicial debe desempeñarse y expresarse conforme el rango que ocupa, en tanto es cara

visible que debe significar confianza, respeto a la justicia, a la Constitución Nacional, a la Constitución Provincial y a las leyes que de ellas derivan, tal como prometió respetar en el juramento que precede a la asunción del cargo a todo funcionario de este Poder Judicial (acta agregada a fs. 62 del Legajo personal del Dr. R.).----------

------ **11.-** Resta analizar el exceso punitivo de la sanción. Al respecto observo que el actor busca justificar o minimizar la gravedad de sus dichos para lo cual se explaya respecto de lo que considera una desproporción en la punición, y para ello intenta limitar la facultad discrecional del Tribunal para valorar su conducta. También señala no haber faltado al deber de dignidad e integridad que impone a los funcionarios públicos ser honorable y actuar conforme las buenas costumbres teniendo en cuenta su profesión, tanto en el ejercicio de su función como en el ámbito privado. Pero estas expresiones quedan en el marco de la invocación sin que se demuestre mínimamente, por qué los actos administrativos atacados deban ser declarados nulos. ----------

------ Es que en autos los hechos que motivaron la instrucción del sumario no fueron refutados. Para arribar a esta conclusión tengo en cuenta que de la prueba ofrecida por el actor y luego producida en estos autos, no se advierten elementos novedosos respecto de los incorporados en la etapa sumarial, en tanto solo se sumó el testimonio del doctor N., cuya apreciación respecto de los dichos del doctor R. fueron similares a las efectuadas por el licenciado en criminalística, señor E. La prueba pericial tampoco aporta elementos relevantes para alterar lo decidido en los Acuerdos Plenarios cuestionados, en tanto se ofreció y practicó al solo efecto de cuantificar el monto reclamado en la demanda en concepto de indemnización.----------

------ Es decir, la conducta desplegada por el actor no ha sido justificada como ajena a la infracción que se le achaca. Tampoco empecé lo dicho la circunstancia de haber sido sobreseído en sede penal, cuyo expediente fue ofrecido como prueba instrumental, pues la falta administrativa es independiente de la penal y por ende, no es vinculante a los fines de merituar la sanción administrativa.----------

------ Lo cierto es que, como dije, con los elementos probatorios de autos no se pudo revertir la calificación dada en cuanto se consideró al actor incurso en las infracciones previstas por el art. 10, inc. b) del RIG al haber actuado faltando al decoro que le exigía su función. ----------
------ Como correlato de lo expuesto, la infracción a los deberes de todo funcionario judicial quedó acreditada y se aplicó una de las sanciones que prevé el RIG. Tampoco se demostró la irrazonabilidad de la decisión. ----------

------ Por ello, puedo sostener que no advierto exceso de punición en la sanción impuesta, ya que se encuentra contemplada en el ordenamiento aplicado y por ende, es acorde a derecho. Aduno a ello que el accionante alegó, pero no probó -como era su obligación- desviación de poder. El actor trasgredió el decoro que su función le exigía y por lo tanto, la sanción no es desajustada a la conducta desplegada. ----------

------ Todo lo expuesto me lleva al rechazo del pedido de nulidad formulado en la demanda. En consecuencia, devine innecesario expedirme sobre las restantes pretensiones traídas por el actor como consecuencia de la declaración de nulidad que persiguió. Así lo voto.----------
------ **A la misma cuestión el doctor Heraldo E. Fiordelisi dijo:** ----------

------ **1.-** Tal como ha expuesto el señor Ministro que me precediera en el voto, a cuyas resultas me remito por lo pormenorizadas que han sido expuestas y en aras a la brevedad, la presente acción busca revertir la sanción de cesantía que le fuera aplicada al Dr. R. mediante el Acuerdo Plenario N° 4.310/15. Esta decisión fue dispuesta como consecuencia de la falta a los deberes del RIG que se atribuyó al actor por las expresiones que escribió en su cuenta de la red social Facebook, a través de las cuales efectuó una crítica extrema respecto de la suerte que debían correr las referentes de las Asociaciones de Abuelas y de Madres de Plaza de Mayo.----------

------ En definitiva, la acción contencioso administrativa impetrada procura obtener la nulidad de los Acuerdos Plenarios N° 4.310/15 y 4.328/15. El primero de ellos lo declaró cesante por haber efectuado la publicación antes referida, faltando a los deberes que le imponía el RIG (art. 10, inc b). El

segundo, rechazó la nulidad y el recurso de reconsideración articulado contra el primer Acuerdo. Solicita, además, una indemnización equivalente a los haberes dejados de percibir, el daño moral y los intereses correspondientes. ---

------ **2.-** En primer lugar, es dable señalar que "…El procedimiento administrativo, si bien constituye una garantía de los derechos de los administrados, no agota en ello su función, que es también, y muy principalmente, la de asegurar la pronta y eficaz satisfacción del interés general mediante la adopción de las medidas y decisiones necesarias por los órganos intérpretes de ese interés y al mismo tiempo, parte del procedimiento y árbitro del mismo" (García de Entrerría y Fernández. "Curso de Derecho Administrativo". LL Primera Edición Argentina, año 1995, pág.453). Razón por la que está sujeto a control judicial posterior a fin de garantizar por órganos independientes el respeto a los derechos de los involucrados.----------

------ En concordancia con lo expuesto, puede afirmarse que el sumario administrativo es un procedimiento estatuido como exigencia previa a la aplicación de determinadas sanciones, especialmente las expulsivas, en tanto prescribe ciertos recaudos que deben ser cumplidos (de acuerdo a profusa y concordante jurisprudencia del Tribunal). A tal fin, está conformado por actos orientados a la realización del control de legitimidad u oportunidad y que sirven de garantía para los administrados. Esos actos integran, en su conjunto, el procedimiento de formación de voluntad del acto final.----------

------ En el desarrollo de ese procedimiento frente a la publicación efectuada por el actor en su cuenta de Facebook, tuvo lugar la instrucción de un sumario administrativo a los efectos de deslindar responsabilidades, en tanto se denunció la comisión del quebrantamiento de la ley por posible apología del delito. ----------

------ De la lectura de los pasos que se siguieron en la actuación sumarial, no observo irregularidades en tanto todo el procedimiento contó con la debida participación del Dr. R., quien declaró, concurriendo a la audiencia con su abogado defensor a fs. 221/222 y formuló su descargo a fs. 240/242. En forma previa a esta última presentación, la Dra. C. E. estableció la formulación de cargo respecto del funcionario sumariado, a fs. 226/239 vta. Allí entendió que

el Dr. R. faltó a sus deberes reglamentarios, al haber escrito el día 06/08/2.014 en forma irónica, burlona, bromeante y desaprensiva en la red social Facebook y desde el perfil a su nombre, una frase "… mediante la cual sostuvo que las titulares de las organizaciones "Abuelas de Plaza de Mayo" y "Madres de Plaza de Mayo", respectivamente, debieron ser torturadas y ejecutadas con un tiro en la nuca…". La sumariante consideró que tales afirmaciones contrariaban los deberes que le imponía el art. 10, inc. b) del RIG. ----------

------ Este fue el encuadre legal. Se agregó también que dicha conducta había violentado las normas de la Ley de Ética Pública, con cita del art. 2 de dicha ley. ----------

------ Ahora bien, el art. 10 referido supra establece la obligación de los agentes del Poder judicial de "… b) Observar una conducta decorosa compatible con la dignidad de la función judicial…". Por su parte el art. 2 de la Ley de Ética Pública no se refiere a ninguna sanción en especial, pero si establece quiénes se encuentran alcanzados por su regulación, entre los que incluye a los empleados del Poder Judicial.----------

------ En cuanto a los arts. 47 y 54 del RIG, aplicados por el Pleno del Superior Tribunal en el Acuerdo Plenario N° 4.310/15, ambos refieren a las sanciones que por causas disciplinarias podrán imponerse a quienes incumplan los deberes contenidos en el art. 10 antes mencionado, de manera que la de cesantía está dentro de las que pueden aplicarse (inc. e) del primero de ellos e inc. b) del segundo). ----------

------ De lo expuesto colijo que no media la contradicción o incongruencia apuntadas por el actor respecto de la formulación de cargo en el sumario, y la sanción dispuesta en definitiva. ----------

------ Tampoco existe desapego del Pleno del Superior tribunal a las normas adjetivas. Adviértase que el actor fue citado a declarar, tomó vista, pudo ofrecer y producir prueba. Así, el debido proceso adjetivo se verifica como cumplido, ya que se encuentra conformado por la audiencia previa, la prueba, la decisión fundada y los recursos que pudieran articularse (conf. SD N° 9/SCA/08 ("C..."), SD N° 6/SCA/06 ("V...") y SD N°08/SCA/00 ("K..."), entre otras). ----------

------ Además, debo destacar que la publicación que motivara la instrucción sumarial no fue desconocida, por lo que el hecho que dio origen a la sanción, quedó acreditado. De eso habla el art. 10 inc. b) del RIG, cuando nos ilustra respecto del cumplimiento de los deberes a cargo de los empleados del Poder Judicial, e indica expresamente la obligación de observar una conducta decorosa compatible con la dignidad de la función judicial. Este encuadre tampoco es objeto de controversia en la presente Litis. ----------

------ Por su parte, las sanciones que se pueden aplicar están contenidas en los arts. 47 y 54 de dicho reglamento, de suerte tal que no se vislumbra cuál es la incongruencia que apunta el actor, en tanto la cesantía es una de las previstas en dichos artículos. ----------

------ De manera que no observo conculcación del derecho de defensa o posible afectación del debido proceso en tanto no se verifica la discordancia entre la actividad sumarial y la formulación de cargo, con la sanción posterior. Al menos no se demuestra en autos dicha circunstancia, y la sola invocación no resulta suficiente para modificar lo decidido puesto que los argumentos dados por el sumariado en su descargo, y sus dichos en esta instancia, no devienen relevantes para sostener su posición. ----------

------ Debo añadir que el actor trae como argumento para pretender la nulidad del Acuerdo Plenario N° 4310/15 que en su dictado el Tribunal se ha apartado de las conclusiones de la sumariante. Más en verdad advierto que en su ataque soslaya que la única autoridad competente para resolver sobre la sanción y su encuadre jurídico es, en este supuesto particular, el Superior Tribunal en ejercicio de actividad administrativa. La conclusión expuesta por la instructora sumariante, en tanto se trata de un dictamen u opinión legal, no es vinculante, por lo que la autoridad competente puede apartarse de sus conclusiones, sin que ello pueda dar sustento a algún planteo de nulidad del acto emitido.----------

------ Sobre los alcances del dictamen del instructor sumariante, se ha señalado, siguiendo el criterio sentado por la Procuración del Tesoro de la Nación, que “La tarea que debe cumplir el servicio jurídico permanente es la de emitir un dictamen jurídico, conforme expresa el art. 122 íd., por lo cual

tendrá que ponderar si el procedimiento cumplido se ajusta a las disposiciones que regulan el trámite del sumario… Es decir, que el hecho está acreditado y se subsume en el precepto legal adecuado. Así analizará tanto los hechos, como su calificación jurídica, lo cual implica también una tarea valorativa de la prueba producida… y podrá formular su opinión, la cual, al igual que la del instructor (también la del superior del sumariante), no resultan vinculantes para la autoridad que debe resolver ("Dictámenes", 144:212 y sus citas). Además, se indicó que "…la autoridad que debía resolver, "tiene la facultad incuestionable de apartarse del temperamento sugerido por el instructor" ("Dictámenes", 133:113, 152:262)…" (Alfredo L. Repetto, Procedimiento administrativo disciplinario- El sumario, ed. Cathedra Jurídica, 2ª edición ampliada y actualizada, pág. 360/361). ----------

---------- También se ha dicho que "…En consecuencia, tales actos no expresan la voluntad del poder administrador, no resuelven, sino que integran una etapa previa de carácter consultivo-deliberativo dentro del iter procedimiental de formación de la voluntad estatal. De lo que se deriva que cuando la ley no les confiere carácter vinculante, no condicionan el sentido de la decisión de quienes normativamente tienen la competencia para decidir, pudiendo por tanto prescindir del parecer contenido en el dictamen…" (Domingo Juan Sesín, "La Potestad Disciplinaria en la Jurisprudencia, ed. Rubinzal-Culzoni, pág. 174).----------

---------- **3.-** Establecido entonces que no hubo incongruencia no podría sostenerse, en principio, que haya habido arbitrariedad en la decisión del Pleno del Tribunal, el que en anterior composición siguió la tesis de Gordillo, y dijo que: "…el vicio que adolezca la causa, afecta a la voluntad administrativa e importa arbitrariedad (…) En síntesis, la arbitrariedad, constituye un vicio de la voluntad porque el administrador prescinde de la sujeción a la ley o a la prueba, o razona falsamente, con lo cual el acto se funda en su propia veleidad personal. (…) El acto que prescinde de "fundamentación subjetiva seria" y se encuentra en discordancia con el ordenamiento jurídico que le sirve de sustento, es ilegítimo y expone una falacia de conclusión inatingente… lo cual conduce a su nulidad…" (SD N° 03/SCA/99, 17/SCA/15 y 19/21).----------

------ También dijo el Tribunal, siguiendo al autor mencionado, que "…cuando el acto desconoce racionalmente la situación existente, o pretende fundarse en una situación que no existe, es nulo (Tratado de Derecho Administrativo, T° II-IX, pág. 33, Conf. SC Mza. LL 129-1070-JA.968-I765)…", y que "…en este marco, la falta administrativa importa la transgresión de los deberes, o la incursión en prohibiciones previstas por las normas estatutarias. Con ellas, se corresponden las penas, graduables en orden a la gravedad de estas faltas y sus circunstancias concomitantes, agravantes o atenuantes del ilícito administrativo…" (SD N° 1/SCA/10, 17/SCA/16). ----------

------ Esto me lleva a comprobar si en el acto administrativo tachado de arbitrario se constataron transgresiones a los deberes impuestos a los funcionarios judiciales en general, y si, en la imposición de la pena se ha guardado el principio de razonabilidad, que se determina por la adecuada proporción entre causa y fin. ----------

------ Aquí observo que el ataque que efectúa el Dr. R. se sustenta en considerar desajustada la sanción con la conclusión sumarial. No niega el hecho, pero lo minimiza. Recurre entonces a lo expresado por el Dr. R. R. en su voto en disidencia y, asimismo, invoca vulnerado el derecho a la libertad de expresión.-

------ **4.-** Pues bien, del estudio cuidadoso de las pruebas colectadas en las presentes actuaciones, tanto testimonial como documental e informativa adjuntada en la etapa procesal pertinente-, colijo que no se evidencia arbitrariedad o ilegitimidad en el decisorio.----------

------ Amplio. El Acuerdo N° 4.310/15 se basó, en primer término, en los hechos reconocidos por el actor, es decir, la publicación efectuada en la red social Facebook. En segundo lugar, el Pleno del Superior Tribunal tuvo por acreditado "… El médico forense sumariado no utilizó las posibilidades que le facilita Facebook para restringir la publicidad, toda vez que personas que no tenían amistad dentro de esa red, pudieron ver esa publicación…".----------
----- Frente a este argumento el Dr. R. reedita lo argumentado en la etapa sumarial (veáse su declaración de fs. 221/222 del II Cuerpo de la referida instrucción), en punto a que no se considera responsable de la difusión de su

comentario ya que atribuye dicha actuación a una tercera persona, ajena a su grupo de amigos, quien lo publicó en todos lados. En el caso, la señora B. Pero en modo alguno acredita haber obrado con diligencia o tomado todos los recaudos necesarios, haciendo uso de las herramientas que brinda la red social, para evitar que dicha propagación tuviera lugar. ----------

------ Añadió el Pleno del Superior Tribunal en el Acuerdo nulidicho que con los elementos "… probatorios evaluados y analizados por la instrucción, resulta acreditado que el funcionario sumariado, médico forense de la ciudad de Esquel, con su conducta, ha vulnerado el debido decoro que debe guardar como integrante del Poder Judicial…".----------

------ Luego definió al vocablo decoro, siguiendo los conceptos vertidos por la RAE para afirmar que los comentarios efectuados por el actor en su murto de Facebook "… fueron inapropiados, desacreditantes, irreflexivos, desaprensivos, incompatibles con una conducta digna, exigible a un funcionario judicial…". ----------

------ De lo dicho se desprende con meridiana claridad que en el Acuerdo atacado se encuadró la conducta del funcionario dentro de los parámetros comprendidos por el RIG y la ley de Ética Pública. Para ello se tuvo en cuenta, además de las pruebas a las que refirió la instrucción, la correlación existente entre la falta de diligencia para evitar la difusión de sus comentarios y el contenido de su publicación, a los que atribuyó la calificación de suficientemente graves para mantener su relación de trabajo como integrante del Poder Judicial. ----------

------ Considero que las probanzas de autos, más allá de ilustrar respecto de la difusión del comentario del Dr. R., y de las repercusiones que su publicación tuvo en la comunidad, no produjeron aportes de mayor relevancia para modificar lo decidido en el Acuerdo Plenario controvertido.----------

------ Los testigos A. L. E. y L. H. N. depusieron a fs. 81/82 y 83/85 de los presentes. Leo en la declaración del primero de los nombrados que "… por lo general cuando él colocaba Radio I. era como tocar un tema escabroso, complicado que podría llegar a traer algún tipo de debate álgido, que llega a

otros extremos que a veces eso no representaba su pensamiento íntimo ni su forma de vivir ni de pensar, él nunca fue violento…". Luego, al responder con respecto a la divulgación del comentario refirió: "… alguien puede haberlo tomado de un contacto común y haberlo hecho trascender…".----------

A su turno, el testigo N. indicó que: "…Como todos sabemos si bien el sistema de redes sociales puede enlazar a personas conformando grupos cerrados, se encuentran diseñados, a mi entender, para que se produzcan literales reacciones en cadena entre contactos o entre personas que no pertenecen a un grupo determinado. Yo estimo que esto fue lo que sucedió con lo expresado con el Dr. R. en su grupo, que el sistema replicó hacia contactos fuera del mismo, llegando a la vista y a las manos de personas con profunda animadversión hacia él…". ----------

De acuerdo a ello, ambos testimonios son contestes en cuanto a la posibilidad de divulgación externa de una idea expuesta en una determinada red social, circunstancia achacada por el Acuerdo Plenario al actor para valorar su conducta. Pero agrego que también en ese sentido deben ser valoradas las "disculpas" ensayadas por R., para lo que utilizó similares términos desaprensivos e incompatibles con la dignidad de un funcionario judicial. Me refiero aquí a la publicación que realizó luego de haber trascendido el comentario que originó la ulterior tramitación sumarial, en el que aseveró: "…lástima que tuvo el culo de poder abrazarlo antes de que se muera, bue por lo menos sufrió treinta y pico de años y seguirá sufriendo hasta su muerte" (comentario realizado el 6 de agosto de 2.014, a las 18.48 hs, según consta a fs 229 del Expte. Adm. N° 3703/2014).----------

También entiendo que su sobreseimiento en sede penal no alcanza para conmover la sanción dispuesta, en tanto la falta por la que ha merecido la sanción administrativa es independiente de lo resuelto en la instancia penal.----------

5.- En cuanto a la vulneración a sus derechos constitucionales, es dable señalar que el derecho a la libertad de expresión "… tiene un lugar preeminente en el marco de nuestras libertades constitucionales (Fallos: 321: 412; entre otros). Ello es así, en razón de su centralidad para el mantenimiento de una república democrática (Fallos: 320: 1272; entre muchos otros) y, por ello, para el ejercicio del autogobierno colectivo del modo diseñado por nuestra

Constitución (Fallos: 336:879). En las sociedades contemporáneas el carácter masivo de los medios de comunicación potencia, sin dudas, la trascendencia de la libertad de expresión y el rol que cumple para el ejercicio del autogobierno colectivo pero también implica mucha mayor aptitud para causar daños, especialmente al honor y a la intimidad de terceros. En un estado democrático y constitucional comprometido con respetar el bienestar individual de sus ciudadanos, la importancia de la libertad de expresión hace necesario que se reconozca el máximo de libertad expresiva a todos, siempre que ello -dada su aptitud dañosa- sea compatible con la protección a los derechos que pueden ser afectados por su ejercicio...” (Confr.: CSJN, Fallos, 340:1364).----------

------ La Corte Suprema ha desarrollado doctrinas fuertemente tutelares del ejercicio de la libertad de expresión, particularmente en materias de interés público. Tanto la doctrina "C." (adoptada en Fallos: 308:789 y desarrollada en numerosos precedentes posteriores) como la doctrina de la "real malicia" (adoptada por esa Corte a partir de Fallos 310:508 y reafirmada en diversos precedentes) constituyen estándares que brindan una protección intensa a la libertad de expresión y que resguardan un espacio amplio para el desarrollo de un debate público robusto (del mismo fallo).----------

------ También ha sostenido la relevancia de la forma o estilo del discurso a los fines de evaluar los alcances de su tutela constitucional. En este mismo sentido, en materia de derecho de crítica a funcionarios y figuras públicas, dos jueces de la Corte Suprema han sostenido que “…la Constitución Nacional no consagra el derecho al insulto, a la vejación gratuita e injustificada…” (CSJN, “Amarilla, Juan H.”, Fallos: 321:2558 (1998), considerando nº 13 del voto de los Jueces Petracchi y Bossert, en la obra La libertad de expresión y las expresiones de odio: Un estudio a partir de las concepciones de la libertad de expresión de Robert Post y Owen Fiss – Autor: J. C. Rivera. En: Revista jurídica de la Universidad de San Andrés -Buenos Aires: Universidad de San Andrés, 2016 – N° 1 (Ago. 2014).----------

------ En ese trabajo supra citado, el autor analiza la distinción que realiza Post entre discurso público y ámbitos de gestión. Según expone, el Estado da un margen mucho mayor para reglamentar la libertad de expresión en ciertos

ámbitos específicos como el educativo, el judicial o el militar, en los que puede sancionar la difusión de expresiones incompatibles con los fines perseguidos por esas instituciones. Por ejemplo, una cosa es sostener que no puede castigarse penalmente la negación del Holocausto y otra muy distinta es no poder remover a un profesor de historia que adhiere a dicha teoría porque el colegio podría válidamente sostener que el docente no cumple adecuadamente con el fin educativo perseguido. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos de la ONU sostuvo en la Comunicación 737/97131 que "… la influencia que ejercen los maestros puede justificar las limitaciones para garantizar que el sistema de enseñanza no legitime la expresión de opiniones discriminatorias…". En este contexto, el Comité concluyó que "… el hecho de apartar al autor de un puesto docente puede considerarse una restricción necesaria para proteger el derecho y libertad de los niños judíos a disfrutar de un sistema escolar libre de sesgo, prejuicios e intolerancia…". Esta noción de ámbito de gestión es muy relevante también para interpretar los alcances de la libertad de expresión en otras áreas relativas a este derecho, tales como la crítica a los funcionarios públicos (op. citada). ----------

------ Para concluir es cierto que este derecho radica en el reconocimiento de que todos los hombres gozan de la facultad de publicar sus ideas por la prensa sin el previo contralor de la autoridad, pero no de la subsiguiente impunidad de quien utiliza la prensa como un medio para cometer delitos y causar daños por culpa o negligencia (Confr. CSJN, Pandolfi, O. Raúl c/ Rajneri, J. Raúl; Fallos: 320:1272). ----------

------ Como acabo de decir, esta fuerte protección en modo alguno puede significar que el derecho en análisis sea absoluto o que no deba ceder frente a determinadas circunstancias, especialmente ante aquellas en que se cause una ofensa injustificada, desmedida y agraviante, no solo para el sujeto destinatario sino para la sociedad en general.----------
------ De acuerdo a ello, juzgo que las expresiones del actor, empleado del Poder Judicial, haciendo referencia a prácticas ilegales, prohibidas, y repugnantes a un estado democrático, deseando el peor de los destinos para ambas referentes

de las Asociaciones de Madres y Abuelas de Plaza de Mayo, exceden con creces dicha protección. ----------

------ Es que el actor, en su condición de profesional de la medicina, pertenecía a una Institución que precisamente debe reflejar para los ciudadanos, la transparencia de sus accionar como intérprete de la Constitución y leyes nacionales y provinciales. La reacción que provocó entre sus amigos -tal como fue leído en los extractos de su muro de Facebook-, en la Asociación de Magistrados y Funcionarios de Chubut y en la propia ciudadanía de Esquel, fue de total rechazo, más allá de haber sido expresadas después de la frase "desde radio insania". ----------

------ Es por ello que la cesantía no deviene desproporcionada con la falta que le fuera atribuida, al haberse acreditado su incumplimiento a los deberes que le imponía lo establecido en el art. 10, inc. b) del RIG de observar en el servicio y fuera de él, conducta decorosa y digna de la consideración y de la confianza que su cargo le imponía. No podemos soslayar, como lo afirmara el señor Ministro que me precede en el voto, que la percepción pública del accionar judicial depende del respeto que se tenga respecto de la institución y de sus fallos. ----------

------ Ello no es un tema menor. Sobre todo, si tenemos en cuenta lo rápido que estas noticias se difunden a través de las redes sociales, de manera casi instantánea hacia miles de personas en un mismo momento. En este sentido, el autor que citara el Ministro Vivas señala que "… Ello puede resultar especialmente nocivo para la adecuada gestión de cualquier dependencia estatal. Con mucha razón, si esa dependencia tiene como objetivo la prestación de un servicio público de justicia. Una publicación en Facebook o una entrada en algún blog no es, principio, una conducta que queda circunscripta al ámbito privado, ya que puede ser "publicado, copiado y replicado alrededor del mundo en cuestión de segundos, creando un serio desafío para el funcionamiento de los tribunales"…" (Confr.:Martín Oyhanarte, "La libertad de expresión y sanción administrativa. El caso de los funcionarios públicos y los jueces frente al uso de las redes sociales", en microjuris.com de fecha 06/04/2.021).----------

------ Frente a los fundamentos dados en el procedimiento administrativo y el acto administrativo sancionador, el Dr. R. insiste que medió arbitrariedad y exceso de punición en tanto su accionar fue desplegado en su faz privada, y que nada tiene que ver con su función pública. Pretende, por ello, justificar su incumplimiento al deber de mantener una conducta digna y decorosa, tanto dentro como fuera de su trabajo en el Poder Judicial, aún cuando no ensaya explicación alguna para sus dichos ni mucho menos los prueba.----------

------ Cabe por lo tanto, a esta altura de mi voto, poner de manifiesto que la legislación aplicada prescribe el denominado por la doctrina "deber de dignidad", que "…se llama también de integridad e implica la obligación del funcionario de ser honorable y de buenas costumbres en consideración a su profesión, tanto en el ejercicio de la función, como fuera del cargo, en sus relaciones sociales. Se basa en la circunstancia de que el funcionario es un órgano del ente en que presta sus servicios. Se exige este deber, tanto en el ejercicio del cargo como en actos ajenos al ejercicio del mismo. (…) Considerando este deber desde el punto de vista de los actos ajenos al cargo, debemos referirnos a ciertos hábitos que hacen desmerecer en el concepto público, con motivo de conducta que se considera contraria a este deber, (…) Todas estas actitudes del funcionario, por su publicidad pueden influir en el prestigio de la función pública. A los efectos de garantizar ese deber, la administración tiene poder de vigilancia sobre sus funcionarios que puede extenderse más allá de lo estrictamente funcional, alcanzando ciertos aspectos de la vida privada del funcionario que pueden proyectar consecuencias sobre su actuación pública." (Manuel M. Diez, Derecho Administrativo, Tomo III, Pág 425/427). ----------

------ Considero importante destacar que el actor es un profesional Médico por lo que el deber de diligencia y eficiencia en su desempeño profesional y fuera de él, como funcionario judicial, son primordiales. ----------

------ Tales parámetros de conducta concuerdan con los propios del cargo que el accionante ostentaba dentro de la órbita del Poder Judicial, por lo que pesaba sobre él, la obligación de actuar con la mayor diligencia en el cumplimiento íntegro de sus deberes reglamentarios y éticos. ----------

------ Como ya lo expresé, los hechos que motivaron las actuaciones administrativas cuestionadas en autos, se constatan como objetiva y fehacientemente acreditados, siendo aplicable el criterio sentado por la doctrina y jurisprudencia que pregona que la potestad de imponer las sanciones disciplinarias y valorar las conductas de los agentes públicos se encuentra dentro de lo que se ha dado en llamar potestades discrecionales de la administración. Por lo tanto, el Poder Judicial no ha de sustituir los criterios arribados ni inmiscuirse en las decisiones, salvo manifiesta arbitrariedad o irrazonabilidad.----------

------ Así lo entendió este Superior Tribunal cuando indicó que "…La potestad del Poder Judicial de revisar los actos disciplinarios emanados de la Administración comprende, en principio, el control de su legitimidad, no así de oportunidad, mérito o conveniencia. Puede controlar la debida aplicación de las normas estatutarias, que los hechos se clasifiquen adecuadamente y que las sanciones se ajusten al régimen legal (Fallos: 259:266; 307:1282); así como verificar que la descripción y la clasificación de los hechos sean correctos (Fallos:259:266; 262:67. También CNCAF, Sala I causas "S…" y "A…"del 07.05.97). …En síntesis, el control judicial debe enmarcarse en el análisis de los antecedentes reunidos en la instrucción sumarial, subsumidos en la norma legal que tipifica la falta y la motivación del acto en atención a los antecedentes de hecho y de derecho que dieron origen a la sanción aplicada (SCJ Bs. As., voto Dr. Soria in re "L.A.N. c. Munic. Campana" del 15.02.06)…" (SD N° 17/SCA/16). ----------
------ Ello me autoriza a concluir que no existe arbitrariedad en la valoración de la prueba, así como tampoco encuentro ningún yerro ni hecho falso en la consideración de la conducta. Existe correlato entre el encuadramiento de aquélla, la falta imputada y la sanción impuesta por violación a la deontología del empleado judicial. Además, el Pleno del Poder Judicial -en función administrativa- actuó en ejercicio de sus facultades para adoptar la sanción expulsiva, sin que se pudiera acreditar que dicha actuación fuera irrazonable. -

------ Por todo lo expuesto, comparto la decisión propuesta por el Ministro Dr. Vivas, y voto por el rechazo de la nulidad planteada en la demanda, así como de las restantes pretensiones que de ella derivan, con costas. Así voto.---------

------ **A la segunda cuestión el Dr. Mario L. Vivas dijo:** ----------

------ Conforme me pronuncié, propongo al Acuerdo: 1) Rechazar en todas sus partes la nulidad de los Acuerdos Plenarios N° 4.310/15 y N° 4.328/15 planteadas por el doctor D. O. R. en la demanda. 2) Imponer las costas al actor vencido (art. 69 del CPCC). 3) En cuanto a los honorarios, cabe analizar las pautas de los arts. 5, 6, 36 y 47 de la Ley Arancelaria armonizándolas con el art. 1.255 CCyC, atendiendo al art. 28 de la CN y a jurisprudencia dictada ya vigente esa norma (CSJN "Compañía Financiera Argentina SA c.DGI…" fallo del 02/03/2.016; conc. SCBA "PALLASA c. ARBA...", sentencia del 06/11/2.019). En la concepción del Alto Tribunal de la Nación, el apartamiento notorio de la realidad económica es causa de arbitrariedad de los fallos, se trate de realidad económica referida a las circunstancias generales de la economía o de la realidad económica particular del litigio (ED116-772, SD N° 2/SCA/99). Entonces, atendiendo a las circunstancias particulares del caso y al rechazo de la demanda, surge con evidencia que no resulta razonable la aplicación estricta de los aranceles locales. Pues ello conduciría a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución resultante y el resultado de la labor profesional cumplida.----------

------ El Superior Tribunal ha entendido -desde la vigencia del anterior Código Civil y mantenida después de su modificación- que frente a la magnitud excepcional del valor económico del juicio, la regulación no depende exclusivamente de dicho monto, sino de todo un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos, que pueden ser evaluados por los jueces con un razonable margen de discrecionalidad (SI N° 18/SCA/04 y SD N° 02, 04, 05, 06, 07, 08, 10/SCA/99, SD N° N° 21/SCA/2.015, N° 112, 121 y 123/SCA/2016, entre muchas). En estos últimos precedentes (concordantes con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 328:2725 y 305:1930, 322:1100, entre otros) se verificó que "…Al compatibilizar la remuneración con las tareas concretamente realizadas... no

aparecen como razonables los honorarios… sobre la base de aplicar el monto del juicio, toda vez que de ese modo resultarían emolumentos desproporcionados con la índole y extensión de la labor profesional cumplida en la causa…" (SD N° 21/SCA/15, N° 112, 121 y 123/SCA/2016), y no se tomó el monto reclamado como base de la regulación.----------

------ Por lo expuesto, propongo que en autos, la base de la regulación de los honorarios no sea el monto reclamado por el actor en la demanda porque llevaría a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución y las labores cumplidas, teniendo en cuenta el resultado obtenido y las circunstancias del caso. Por lo tanto, se regulan los honorarios del letrado de la Fiscalía de Estado, Dr. D. E. F., por su actuación en la primera y tercera etapa del proceso, en treinta (30) jus; para el letrado de la parte actora, Dr. C. F. M., por su intervención en la primera y segunda etapa, en veinticuatro (24) jus. Todo en atención a los arts. 5 incs. b), c) y d), 37 y 46 de la Ley XIII N° 4, modif. por Ley XIII N° 15, y con más IVA si correspondiera. En cuanto a los honorarios del señor perito Contador D. A. J., en dieciocho (18) jus (art. 11 incs. a), b), d) e i) de la Ley XIII N° 18 y art. 60, tercer párrafo, de la Ley XIII N° 4, conc. con el art.15 de la primera de las leyes mencionadas). Con más IVA si correspondiera. ----------

------ **A la misma cuestión dijo el Dr. Fiordelisi dijo:**----------

------ Según he votado la primera, voy a propiciar al Acuerdo idéntica solución a la dada por el señor Ministro que me precediera en el voto.----------
------ Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros de este Superior Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 16 de la Ley V N° 174 y Ac. Plenario N° 4949/2020), por lo que corresponde dictar la siguiente: ----------
---------- **S E N T E N C I A:** ----------

------ **1º) RECHAZAR** la demanda instaurada por el doctor D. O. R. contra la Provincia del Chubut, en todas sus partes. ----------

------ **2º) COSTAS** a la actora vencida (art. 69 del CPCC).----------

------ **3º) REGULAR** los honorarios del letrado apoderado de la Provincia del Chubut, Dr. D. E. F., por su actuación en la primera y tercera etapa del proceso, en treinta (30) jus; para el letrado de la parte actora, Dr. C. F. M., por su intervención en la primera y segunda etapa, en veinticuatro (24) jus (arts. 5 incs. b), c) y d), 37 y 46 de la Ley XIII N° 4, modif. por Ley XIII N° 15). Con más IVA si correspondiera.----------

------ **4°) REGULAR** los honorarios del perito Contador D. A. J., en dieciocho (18) jus (art. 11 incs. a), b), d) e i) de la Ley XIII N° 18 y art. 60, tercer párrafo, de la Ley XIII N° 4, conc. con el art. 15 de la primera de las leyes mencionadas). Con más IVA si correspondiera.----------

------ **5°) REGÍSTRESE** y notifíquese. ----------