

Cesantia Del Empleado Publico Dano Moral

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Cesantía del empleado público. Daño moral Se confirma la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda entablada, condenándose a la Dirección Nacional de Migraciones a abonar a la actora una indemnización por el daño moral que tuvo por verificado en el contexto de la relación de empleo público que unió a las partes, por la cesantía dispuesta. En Buenos Aires, a los 2 días del mes de febrero de dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para conocer en relación al recurso interpuesto en autos: ?Bender, Stella Maris c/E.N. - DNM s/empleo público?, Expte. N° 841/2014, respecto de la sentencia obrante a fs. 427/430vta., el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? La doctora María Claudia Caputi dijo: I.-) Que los autos arriban a estos estrados en virtud de los recursos de apelación deducidos por ambas partes, contra el pronunciamiento por el cual se hizo lugar parcialmente a la demanda entablada, condenándose a la Dirección Nacional de Migraciones (en lo sucesivo: DNM) a pagarle a la actora la suma de \$ 50.000 en concepto de indemnización por el daño moral que tuvo por verificado, con más los intereses que se mandaron pagar sobre dicho capital, a calcular según la tasa activa y desde el día 15 de julio de 2005, hasta el efectivo pago. Las costas del proceso fueron impuestas en el orden causado, en atención al resultado al que se arribó. II.-) Que, en cuanto a los orígenes del litigio y las vicisitudes de la causa, cabe tener en cuenta que la actora ha demandado a la DNM persiguiendo básicamente dos pretensiones: el cobro de sumas de dinero, derivadas de diversos conceptos que atañen a la reparación de los daños que considera haber sufrido en el contexto de la relación de empleo público que la une con su contraria y, por otra parte, la asignación de funciones acordes con la responsabilidad y jerarquía que tenía con anterioridad a la cesantía (ver escrito de inicio, fs. 5/16vta.). Como fuente mediata del conflicto aquí planteado, se invoca la cesantía que dispuso la DNM, y que la accionante ha tachado con éxito de ilegítima, habida cuenta de que -como resultado de la intervención judicial- el distracto fue anulado, lo cual fue seguido posteriormente de su reincorporación judicialmente ordenada. De allí que se reclamen en estos autos los daños que se estiman producidos entre el 15 de julio de 2005 y el 13 de julio de 2011, fechas que corresponden al indebido distracto y a la reincorporación, es decir, el lapso por el cual se mantuvo el apartamiento del servicio. En cuanto a los daños reclamados, esencialmente, se ha planteado el reconocimiento de dos rubros: el daño material que se estima padecer como resultado del obrar ilegítimo de la demanda y, asimismo, el daño moral. En cuanto a las vicisitudes de la relación laboral, cabe tener presente que desde el 20 de octubre de 1999 la Sra. Bender se desempeñaba en la DNM, como Jefa de Departamento de Certificaciones. Así las cosas, en el año 2005, y mediante el dictado de la Disposición DNM n° 27.921/05 -fecha el 15 de julio de ese año-, la funcionaria fue cesanteada, bajo el entendimiento de que había violado los deberes genéricos establecidos en el art. 23, incs. a), b), c) y m) de la ley n° 25.164. Seguidamente, la Sra. Bender impugnó dicha actuación administrativa, lo cual dio lugar a la intervención de la Sala V de esta Cámara de Apelaciones, que dejó sin efecto aquella medida separativa, ordenando la reincorporación. En efecto, mediante el pronunciamiento del 19 de febrero de 2009, recaído en el expte. n° 33.488/2005 del registro de esta Cámara, se concluyó que el acto de cesantía resultaba ?irrazonable?, por no guardar relación con los antecedentes de hecho y de derecho que surgían del procedimiento sumarial instruido previo a su dictado. Bajo esta comprensión, y sin desconocerse que se habían verificado incumplimientos en cabeza de la funcionaria en el cumplimiento de sus deberes, se declaró la nulidad de aquella medida, y se ordenó la devolución del caso a sede administrativa, con miras a que se pudiera adoptar una resolución razonable y proporcionada a las circunstancias de la causa. Con respecto a la reincorporación, cabe tener presente que la misma se hizo efectiva el 13 de julio de 2011, por medio de la Disposición DNM N° 1.244/11. A la luz de ello, la afectada instó un reclamo por el pago de los salarios caídos, el cual fue rechazado mediante el dictado en sede administrativa de la Disposición DNM n° 1245/11. Subsiguientemente, la Sra. Bender dedujo demanda judicial a fin de reclamar los daños que estimó le había irrogado la DNM, dando así origen a este segundo litigio -Expte. N° 841/2014, iniciado el 26 de octubre de 2011-. En concreto, consideró que la Administración debía repararla con el reconocimiento de sumas de dinero, por diversos conceptos, a saber: el daño moral padecido, los salarios caídos, la actualización del nivel jerárquico y grados, y la correspondiente compensación monetaria. A tal fin, se invocó la aplicación de la doctrina que la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció en el fallo: ?Diaz Melogno, Gustavo c/Universidad Nacional de la Patagonia San Juan Bosco?, del 6/10/1992 (Fallos, 315:2366). A su turno, la DNM contestó, solicitando el rechazo de la demanda. Hubo apertura a prueba. III.-) Que en cuanto a los fundamentos del pronunciamiento apelado, cabe observar que una vez repasados los antecedentes del litigio, se comenzó con una serie de consideraciones dedicadas a precisiones metodológicas. En segundo lugar, se efectuó una reseña de los antecedentes relevantes, entre los cuales se recordó el

acto de cesantía, ordenado por la Disposición DNM N° 27.921/05. Asimismo, se tuvo en cuenta el fallo emitido por la Sala V de esta Cámara de Apelaciones el 19/02/2009, mediante el cual se anuló la medida, y se ordenó el dictado de una nueva disposición sancionatoria por parte de la DNM. A tales efectos, el respectivo expediente fue recibido en sede administrativa el 18/06/2010. Entre otras vicisitudes posteriores, se refirió también que el 27/12/2010 se comunicó a la DNM el estado de gravedad de la actora (véase, a tal efecto, carta documento en el expte. CUDAP M- S02:0021440/2010 acompañado al principal, fs.1). Por otra parte, en cuanto al reclamo formulado a fin de obtener las remuneraciones dejadas de percibir mientras duró la separación del cargo, se tuvo en cuenta que la respectiva solicitud fue rechazada, a tenor de lo dispuesto en la Disposición DNM n° 1245/11. A su vez, en cuanto al planteo de la actora en torno del cumplimiento de lo ordenado en la sentencia de la Sala V, se tuvo presente que por la Disposición DNM n° 1244/11 fue modificada la cesantía, la cual quedó convertida en una suspensión de 30 días. De hecho, esta medida se consideró cumplida a la fecha del dictado de la disposición, como consecuencia de lo cual la funcionaria fue intimada a retomar sus tareas. Como fuese, lo cierto es que la actora solicitó un nuevo pedido de reintegro al servicio, a raíz de lo cual se sucedieron una serie de vicisitudes. Dichos trámites culminaron el 13 de julio de 2011, fecha en la cual la actora resultó efectivamente reintegrada en su cargo. Así las cosas, con fecha 24/11/2011 (encontrándose la aquí actora ya reincorporada al servicio), la DNM desestimó los reclamos realizados con relación al pago de las remuneraciones dejadas de percibir mientras duró la medida separativa. También se rechazó la solicitud de reintegro a las funciones de Jefe del Departamento de Certificaciones, en el entendimiento de que la actora nunca había ejercido dicho cargo, ni percibido suplemento por Jefatura. A la luz de este contexto, en la sentencia apelada se tomó en cuenta (ver el Consid. 3° del fallo apelado) que hay dos actos administrativos que la actora ha omitido cuestionar expresamente, a saber: las Disposiciones Nros. 1245/11 y 3182/11, por las cuales fueron rechazados los reclamos de pago de sumas de dinero por salarios caídos, y el relativo al reintegro en las funciones desempeñadas antes de la cesantía. Al respecto, se puso de resalto en el pronunciamiento que dichas medidas se encontraban consentidas y firmes, además de estar revestidas de presunción de legitimidad. Sentado lo anterior, se ingresó al análisis de los reclamos por cobro de sumas dinerarias y de los rubros pretendidos. A tal fin, y en cuanto atañe al daño material, el mismo fue rechazado, poniéndose de resalto que el reclamo del pago de los salarios caídos había sido desestimado ya en sede administrativa, al advertirse que la actora no desvirtuó los fundamentos de los actos respectivos dictados por la DNM. Una consideración aparte fue dedicada a la invocación de la doctrina de la Corte Suprema en el caso "Díaz Melogno" publicado en Fallos, 315:2366, explicándose que el mismo no tiene el alcance que se le atribuye, y que respondió a un contexto diverso del configurado en estos autos, por lo que no podía servir de base a la procedencia del reclamo efectuado. En cuanto a la pretensión relativa a la actualización del nivel jerárquico y grados, la misma también fue desestimada, en el entendimiento de que la admisión de dicha petición hubiera implicado asignarle a la actora un encuadre escalafonario diferente al que posee, alternativa que se consideró inadmisibles. Por lo demás, se tuvo en cuenta que en autos no se ha configurado un supuesto de retrogradación, merma ni arbitrariedad en perjuicio de la actora, lo que impedía hacer lugar a esta pretensión. Asimismo, se tuvo en cuenta que la accionante no había probado la percepción del Suplemento por Jefatura, circunstancia que obstaba al reconocimiento de este concepto. Sin perjuicio de lo anterior, y en cuanto atañe al daño moral, cabe observar que dicho rubro, como se adelantó, sí fue admitido (véase el acápite B- del considerando 3°). Ahora bien, atento a que no hubo reclamo previo con relación a este concepto, se concluyó que no había un acto administrativo que debiera ser desvirtuado en torno de esta cuestión. De todas maneras, se dejó asentado que la situación que había atravesado la actora hacía presumir perturbaciones de diversa índole, por lo que se concluyó que resultaba equitativo admitir este concepto. En cuanto a la cuantía del rubro, se lo fijó en la suma de \$ 50.000 (pesos cincuenta mil), sobre los cuales se mandó adicionar intereses, a ser calculados según la tasa pasiva promedio que publica el BCRA, devengándose los mismos desde el 15 de julio de 2005 (fecha del dictado de la Disposición DNM n° 27.921/05) hasta el efectivo pago, todo ello en función de las pautas precisadas a fs. 430. En definitiva, la demanda procedió parcialmente, al admitirse el cobro de la suma indicada en concepto del daño moral padecido por la actora. Respecto de las costas, las mismas fueron distribuidas en el orden causado, atendiéndose al resultado alcanzado. IV.-) Que el pronunciamiento reseñado motivó la deducción de los recursos de apelación que lucen: a fs. 432/vta. el de la demandada, y a fs. 434 el correspondiente a su contraria. Los memoriales respectivos pueden verse a fs. 443/451 vta., por el cual la demandada fundó su apelación, y a fs. 454/457vta. se halla el de la actora. Seguidamente lucen las respectivas réplicas, observándose a fs. 459/464 la presentación por la cual la actora contestó el traslado del memorial de su contraria, y a fs. 466/471 vta. la pieza por la cual se expidió, a su turno, la DNM. En cuanto a los agravios de la demandada, dicha parte liminarmente advierte que lo que se reclama en autos no ha sido peticionado en sede administrativa y, en todo caso, se encontraba consentido, lo que vedaría su tratamiento en esta sede. En segundo término, se insiste en que no media daño alguno en cabeza de la actora, y se reivindica el obrar de la Administración, el cual es considerado como legítimo. En ese orden de ideas, se reitera que no cabe reparar daño alguno, pues éste no existió y no ha sido probado. A su vez, en cuanto al daño moral, también se objeta su procedencia, interpretándose que dicho

rubro se estimó en el escrito de inicio como un 50% de los salarios caídos, a raíz de lo cual se argumenta que si el pago de éstos últimos ha devenido improcedente, cabe deducir que el daño moral tampoco resulta admisible. Al respecto, también se aduce que este concepto no podía ser otorgado, pues su reconocimiento implicó un apartamiento de las cuestiones introducidas en la litis. Ahora bien, en cuanto a los agravios vertidos por la parte actora a fs. 454/457vta., éstos se centran en dos cuestiones: el cuestionamiento al rechazo de la reparación de los daños y perjuicios por el despido injustificado y, en segundo lugar, el pedido de que se incremente el monto otorgado en concepto de daño moral, por considerarse exiguo el estimado en la sentencia apelada. Así las cosas, y en cuanto al primer agravio de la Sra. Bender, se destaca que el obrar de la DNM ha derivado en varias consecuencias antijurídicas, al lesionarse el principio de la estabilidad del empleado público, y por violarse además la protección contra el despido arbitrario. Se invoca, en este sentido, el art. 17 de la Ley marco de empleo público, en punto al derecho a la estabilidad. Paralelamente, se plantea que en la sentencia no ha mediado pronunciamiento sobre los daños y perjuicios derivados de la cesantía ilegítima, lo cual priva de validez a lo resuelto. Por otra parte, en cuanto a la cuantificación del daño moral por la cesantía que fue anulada, se destacan las singulares mortificaciones y sufrimientos que experimentó la actora a raíz del obrar de su contraria. En este sentido, se recuerda que estuvo seis años separada del trabajo, sufrió el oprobio de ser apartada de sus funciones, pasó penurias en un juicio, y fue sometida al escarnio moral de haber sido cesanteada. Asimismo, se hace una estimación, calculándose que la suma otorgada en la sentencia, dividida por los seis (6) años que duró el distracto, equivale a un monto de \$ 700 por mes, que se considera marcadamente insuficiente para compensar las angustias padecidas. Por ello, se propicia que la cuantía de este concepto sea elevada a valores razonables y proporcionados a los padecimientos de un caso como el presente. V.-) Que, en torno de los tópicos abordados en la sentencia apelada, y el contenido de las apelaciones, cabe realizar una puntualización sobre la amplitud revisora que concierne a esta Sala. Así, según se ha visto y conforme surge de los antecedentes de la causa, en autos se formularon dos pretensiones: una de dar y otra de hacer. De tal manera, la primera fue construida principalmente en torno del reclamo de pago de los salarios caídos y otros rubros (v.gr., el daño moral), mientras la segunda se centró en el encuadre escalafonario de la Sra. Bender. Se reclamó, a tal fin, la asignación de funciones y jerarquía por lo menos equivalentes a las que se venían gozando antes de la cesantía, en lo que hubiera constituido una obligación de hacer, y no de dar sumas dinerarias. Ahora bien, pasados en limpio de este modo los términos de la litis, cabe observar que en cuanto a la segunda de las cuestiones aludidas, la misma fue objeto de particular tratamiento en el acápite A- b) del Considerando 3º de la sentencia, siendo desestimada a tenor de los razonamientos allí desarrollados (ver fs. 429vta./430). Bajo las condiciones descriptas, cabe tener en cuenta que en la expresión de agravios de fs. 454/457vta. no se han vertido planteos al respecto. En efecto, si bien la pieza contiene manifestaciones genéricas sobre las consecuencias negativas o disvaliosas que se imputan al obrar de la demandada, lo cierto es que pese a la vaguedad de algunos de sus párrafos, no es posible encontrar planteos puntuales en torno del reencuadre escalafonario de la actora, máxime cuando se trata de una cuestión sumamente específica y que había motivado una especial reclamación, y los argumentos brindados para su rechazo habrían ameritado, eventualmente, desarrollos de cierta nitidez y concreción que, como se señala, no han sido formulados. Al verificarse dicha situación, se impone deducir que la cuestión ha arribado firme a estos estrados, en tanto no ha suscitado agravios concretos, por lo que a todo evento se deja así precisado este punto. VI.-) Que, despejado lo anterior, e ingresando al examen de las cuestiones traídas a esta instancia, cabe referirse, en primer término, al reclamo consistente en el reconocimiento de una indemnización por la medida separativa, que en autos se ha reclamado bajo el rótulo de 'salarios caídos'. Al respecto, se impone advertir que, de la lectura del memorial, surge que la actora no se hace cargo de los fundamentos del fallo, por los que se desestima este concepto. En efecto: entre los antecedentes de esta puntual cuestión, cabe recordar que la actora había efectuado una reclamación administrativa, tendiente a percibir los salarios caídos correspondientes al lapso transcurrido mientras estuvo separada de los cuadros de la DNM. Como se ha visto, dicho reclamo fue denegado, a tenor de la Disposición DNM n° 1245/11 (que la actora fecha el 6 de julio de 2011, mientras que la demandada, por su parte, ubica el acto en el 26 de mayo de dicho año, datando la notificación del mismo en el día 21 de junio, según constancias que invoca a fs. 94). En todo caso, la actora interpretó dicha medida como el cierre de la vía administrativa y la apertura de la judicial, cfr. expresión de fs. 6, infra. Cabe repasar, en este sentido, el pasaje respectivo de la sentencia apelada, según el cual la improcedencia del pago de estos conceptos se debió fundamentalmente a dos razones: una adjetiva y otra de índole sustantivo. En primer término, se destacó que la actora no había logrado desvirtuar los fundamentos de los actos por los cuales el pago de dichos salarios fue desestimado, más allá de que lo que se afirma en las Disposiciones respectivas repita la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha mantenido reiteradamente en la materia (véase, en este sentido: Considerando 3º, acápite A-a-). Inclusive, se señaló que la sentencia dictada por la Sala V de este Fuero tampoco implicó una excepción a la regla que se expresa en dicha jurisprudencia. Adicionalmente, se descartó la aplicación del criterio del fallo 'Díaz Melongo' (Fallos, 315:2366). Es así como se destacó que dicho pronunciamiento respondía a un régimen no sólo diferente del que rige estos autos sino, inclusive, derogado, más allá de que en aquél régimen sí se

había reconocido el pago de salarios caídos, punto que fue regulado diversamente en la Ley n° 25.164, lo cual motivó una aclaración del Máximo Tribunal en punto a las particularidades del caso. En las condiciones que han sido descriptas, cabe advertir que el fallo apelado reposa sobre la consideración de los antecedentes del caso (v.gr., la no refutación de los argumentos brindados por la DNM para desestimar en su sede este rubro en particular), y el criterio jurisprudencial prevaleciente. A todo evento, cabe liminarmente descartar que el punto se haya soslayado o medie omisión alguna de pronunciamiento sobre el tópic, en todo caso el mismo ha sido resuelto de una manera que no es compartida por la apelante. Asimismo, se impone advertir que en el memorial de la actora no se vuelca una crítica suficiente contra dichos pasajes de la decisión de primera instancia. Cabe advertir, por lo demás, que lo resuelto en referencia a los salarios caídos se corresponde con la doctrina del Máximo Tribunal. En efecto: es conocida y antigua jurisprudencia del Alto Tribunal que no corresponde, como regla, el pago de remuneraciones por funciones no desempeñadas durante el período que media entre la separación del agente público dado ilegítimamente de baja y su reincorporación (Fallos: 307:1220; 308:1795; 326:2347), salvo disposición legal expresa y específica en contrario (Fallos: 297:427; 308:732; 313:473; 316:2922; 319:2507, entre muchos otros); habiéndose incluso considerado que resultaba arbitrario el apartamiento sin razones de esta tradicional doctrina, como se resolvió en Fallos, 326:2347. De hecho, esta Sala, en varias oportunidades hizo propia esta hermenéutica, valga citar entre otros el decisorio recaído en la causa: ?Milner, Norberto Eduardo c/E.N. - M° Defensa - E.M.G.E. y otros s/daños y perjuicios?, expte. n° 11.980/2008, sent. del 3/08/2015, donde se recordó (ver el Considerando VII) que, salvo que rigiera alguna disposición expresa y específica, no corresponde el cobro de los salarios caídos, por funciones no desempeñadas, citándose a tal efecto la tradicional doctrina de la Corte Suprema de Fallos: 321:2748 y 324:180, entre otros; véase asimismo igual criterio de esta Sala II en autos: ?Pérez Ortega, Laura Fernanda c/E.N. - Cámara de Diputados de la Nación - Resol. 443/89?, expte. n° 20.805/2004, sent. del 14/05/2013; igualmente: Sala III, autos: ?Fridlaender, Oscar Felipe c/E.N. - M° Justicia - P.F.A. - Resol. 1352/05 s/personal militar y civil de las FFAA y de Seg.?, expte. n° 28.196/2008, sent. del 30/08/2016). Cabe también tener en cuenta que dicha solución fue aplicada más allá de que hubieran resultado nulos los actos cuestionados, como entendió esta Sala en el caso ?Kohn Loncarica, Alfredo Guillermo c/Congreso Nación -Com. Adm. Bibl. Resol. 266/99 97 y 188/00 s/empleo público?, expte. N° 6.462/01, sent. del 28/09/2010 (en especial, el considerando VIII). Al ser éste el panorama sobre la cuestión, la postulación de una solución contraria hubiera requerido un sólido respaldo y desarrollo argumental que demostrara la excepcionalidad del caso o la inaplicabilidad de aquella, lo cual no se cumple con el memorial de fs. fs. 454/457vta.. Así, dicha pieza debería contener una crítica de la resolución cuestionada, con idoneidad para demostrar la errónea aplicación del derecho, incluyendo el estudio de los razonamientos de aquélla, con miras a demostrar las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las cuestiones resueltas. Ello así, habida cuenta que el mero hecho de disentir con la interpretación dada por el juzgador, sin suministrar bases fácticas y jurídicas serias del distinto punto de vista, no es suficiente para el éxito de un recurso de apelación, por más que hubiera de observarse un criterio laxo en el juzgamiento de la suficiencia del escrito respectivo. Cabe agregar que tampoco conduce a otra solución la invocación del precedente ?Díaz Melongo?, toda vez que, como acertadamente se señaló en el fallo apelado, el mismo atañe a un contexto normativo diverso del configurado en autos. Recuérdese que también la Sala III de esta Cámara ha rechazado agravios análogos al referido, descartando así la aplicación de dicha jurisprudencia, como se deriva del caso. ?Obregón, Miguel Ángel c/EN - M° Interior - DNM s/Empleo público?, expte. n° 35.980/2006, sentencia del 3/09/2015, en particular el Cdo. VIII. En definitiva, los argumentos propuestos sobre este punto se limitan a esbozar meras discordancias con lo resuelto, en aras de sustentar una postura contraria, y distan de refutar o desvirtuar eficazmente el análisis lógico-jurídico desarrollado por la señora Magistrada en la sentencia apelada, lo cual conduce a desestimar los agravios impetrados por la actora, manteniéndose por ende incólume la solución allí adoptada. VII.-) Que, en cuanto al daño moral, según se ha referido, el mismo motivó los agravios de ambas partes: mientras la actora propicia el incremento de la suma respectiva, la DNM plantea el rechazo de este rubro. En punto a este concepto, cabe precisar que el mismo, según recordó esta Sala in re: ?Vidal, Daniel Alberto y otro c/ UBA- Resol. 2582/11 y otro s/ empleo público?, expte. n° 7.861/2012, sentencia del 15/09/2016, consiste en un menoscabo en los sentimientos, dado por el desmedro o desconsideración que se suscita en la persona, por la pena moral, las inquietudes o cualquier otra dificultad o molestia que pueda ser consecuencia del hecho perjudicial. También se recordó que esos padecimientos deben guardar cierta entidad para poder ser resarcibles, pues cualquier inquietud o perturbación del ánimo, como la simple invocación de molestias, aflicciones, fatigas, etc., no justifica la reparación del daño moral, ya sea en los supuestos de dolo o de culpa, ya que debe tenerse presente que la reparación del daño moral no puede ser fuente de un beneficio inesperado ni de enriquecimiento injusto (Cám. Nac. Apels. Civ. Sala D, ?De Angelis Roa, Alfonso H. c/ Soc. A.V.E.C.A. S.A.?, J.A. 1979-II, pág. 421, sentencia del 30/3/1979). En todo caso, si bien como regla general no se ha admitido este rubro en las causas suscitadas a raíz del empleo público nacional, derivándose de ello una tesitura general adversa a la misma, también cabe advertir que en algunos casos puntuales mediaron circunstancias que justificaron su otorgamiento. Es, justamente, lo que se verificó en autos: ?Vidal, Daniel Alberto y otro c/ UBA- Resol. 2582/11 y otro s/ empleo

público?, ya citada, donde se expresó que cabe atender a ?situaciones concretas que se estiman como de cierta excepcionalidad y particularidad, lo cual amerita la ponderación de principios específicos sobre esta clase de supuestos?. Es bajo esta perspectiva que el presente caso revela circunstancias que encajan en aquella definición, y que convencen de que cabría -como se hizo en la anterior instancia- reconocer una suma por el daño moral sufrido por la Sra. Bender. Así las cosas, se estima que no han de tener andamio los planteos por los que se rechaza este rubro, al considerarse que no estaría probado, rechazándose por ello -en el memorial de la DNM- que se lo haya presumido en el fallo apelado. Ante todo, cabe recordar que por daño moral ha de entenderse la lesión a todos aquellos bienes que, no obstante carecer de contenido patrimonial, son sin embargo fundamentales para todo ser humano, como ser: la paz, la tranquilidad, la intimidad, el honor, la fama o el buen nombre, la salud psíquica, la chance de disfrutar la vida en libertad, etc. (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, autos ?Rey Molinari, Alejandro c/Edesur S.A.?, expte. n° 8.322/2000, sent. del 8/08/2002). De allí que en ciertos contextos, luce evidente que a una persona normal (y la DNM tampoco prueba que la Sra. Bender no lo sea), el hecho de verse privada de su empleo le debió producir, como suscitaría en cualquier persona, un hondo padecimiento, por las consecuencias negativas en el orden profesional y espiritual que experimentó la actora, atento a que las sanciones disciplinarias expulsivas conllevan una calificación deshonrosa para su destinatario, con idoneidad para mortificarlo, y que afecta su prestigio y honor. Máxime, cuando dichas medidas resultan nulificadas, lo cual patentiza que sobre la destinataria de la medida no pesaba el deber de soportar dicho daño. Por lo expuesto, es entendible que se haya interpretado que existe una presunción hominis de que una privación ilegítima del empleo provoque en el agente padecimientos morales injustos, que cabe resarcir: cfr. Sala III, ?Melcer, Héctor c/B.C.R.A.?, sent. del 8/10/1992; bajo una afín comprensión, la Sala IV ha resuelto que corresponde la reparación por daño moral en razón del perjuicio ocasionado en el honor y prestigio de un agente, separado del cargo por un acto ilegítimo: véase ?Cash, Guillermo A. c/Gobierno Nacional?, sent. del 4/09/1987, publ. en revista La Ley, vol. 1988-A, pág. 199; véase la misma Sala in re: ?Ambros, Alfredo J. c/Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria?, sent. Del 31/08/1994, publ. en rev. La Ley, vol. 1995-B, pág. 219; igualmente: Sala III, ?Licastro, Francisco Julián c/Estado Nacional?, sent. del 2/08/1984 sobre una exoneración írrita. Todo lo cual basta para ratificar lo que sostiene la Sra. sentenciante de grado en el tramo respectivo de la sentencia. Por lo demás, se ha visto que la parte demandada efectúa una serie de postulaciones en las que afirma que este concepto no puede ser admitido, pues la actora lo reclamó en función de los salarios caídos, de manera que, al haber sido el pago de éstos rechazado, sería contradictorio o ilógico admitir la procedencia del daño moral, más allá de que ello tornaría a la suma estimada como antojadiza, al no existir liquidación de condena alguna por aquellos salarios dejados de percibir. Estas afirmaciones, al no ser compatibles con la naturaleza que la jurisprudencia le asigna a este concepto, devienen inadmisibles. En efecto: el daño moral ha sido considerado tradicionalmente como un concepto que reviste independencia, al punto que puede ser reconocido aún en ausencia de reparación de otros daños emergentes (v.gr., Fallos: 318:845, entre muchos otros). Es así como la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en solución seguida por esta Cámara de Apelaciones, ha interpretado que el Daño Moral no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste, cfr. Fallos: 316:2894; 321:1117; 325:1156; 326:820 y 847; 330:563; 332:2159; 334:1821, entre otros; igualmente: Sala III, en autos ?Frirdlaender, Oscar Felipe c/E.N. - M° Justicia - P.F.A. - Resol. 1352/05 s/personal militar y civil de las FFAA y de Seg.?, ya citado, sent. Del 30/08/2016, en especial el Considerando X-. Es por ello que el monto asignado a dicho rubro tampoco tiene por qué guardar proporción matemática alguna con la magnitud del daño patrimonial, puesto que se trata de conceptos ontológicamente autónomos, que descansan sobre presupuestos distintos. En todo caso, dichas afirmaciones aparecen también vinculadas con la postura sostenida por la DNM, en cuanto a que eran legítimas sus Disposiciones, por lo que ésta entiende que no cabe derivar de su obrar daño alguno que quepa resarcir. Ciertamente, dichas afirmaciones no se corresponden con los antecedentes del caso y asumen una realidad diametralmente opuesta al mismo, donde se ha expedido la Sala V de esta Cámara de Apelaciones, en pronunciamiento que constituye cosa juzgada en lo que atañe a la nulidad de la cesantía dispuesta, lo cual impone estar a sus efectos (el hecho de que ello fuera materia de un reenvío a fin de adecuar la medida, y ésta finalmente haya sido fijada en una suspensión, no quita que la disposición originaria resultaba nula por arbitraria y desproporcionada). A todo evento, valga señalar que es inexacto que no proceda el daño moral cuando eventualmente se entienda que el proceder estatal fuese lícito; de hecho, la jurisprudencia se ha encargado de puntualizarlo: véase Cámara Nac. Civil y Comercial Federal, Sala II, en autos: ?Berraz, Julio Amadeo c/Estado Nacional - M° Interior - PFA s/daños y perjuicios?, expte. n° 7.033/98, sent. del 26/11/2002, en esp. Cdo° 3°. VIII.-) Que, al margen de lo señalado, y frente a la misión de fijar la suma dineraria correspondiente a este rubro, cabe sopesar la dimensión del daño a reparar, asignándole proporcionalidad con la magnitud de la turbación a la que responde, lo cual conduce a ponerla en contexto con otros supuestos en los que ésta resultaba sensiblemente menor, tanto en la gravedad del injusto como en la duración temporal del mismo (por ejemplo, el caso ?Vidal, Daniel Alberto y otro c/ UBA- Resol. 2582/11 y otro s/ empleo público?, ya citado, resuelto por esta Sala el 15/09/2016). No debe soslayarse, en tal sentido, la extensión temporal del apartamiento: entre

mediados de julio de 2005 y mediados de julio de 2011, o sea aproximadamente seis años. Sólo cabe suponer las alternativas que sufrió la actora en ese lapso, y el iter vital que atravesó, pero al menos hay datos objetivos de que durante el año 2010 se encontraba embarazada (cfr. carta documento a fs. 1 del expediente administrativo, ya citado), lo cual evidencia que en una situación que requiere especial protección, la funcionaria carecía del ejercicio de su empleo y los beneficios consiguientes, todo ello a resultas de la actuación contraria a Derecho de la DNM, situación que cabe inferir potenció su vulnerabilidad. No se puede soslayar, sobre esta materia, la protección de las mujeres trabajadoras cuando están embarazadas, y que ha sido incluida en el texto de nuestra Ley Fundamental, cuyo art. 75, inciso 23 encomienda al Congreso la adopción de regímenes de protección que, en lo que aquí interesa, cubran a las madres durante el embarazo y la lactancia. Asimismo, del conjunto de las normas de la CEDAW - Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (que fue ratificada mediante la Ley n° 23.179, y tiene jerarquía constitucional, cfr. el art. 75, inc. 22, segundo párrafo, de la C.N.; en especial los arts. 1° y 11° en conjunción con el 12°) y la Ley n° 26.485, también se ratifica la especial protección que nuestro Derecho ha procurado brindar a la situación de maternidad. Ello no sería neutro en un caso como el presente, a los efectos de ponderar la suma que cabe asignar por daño moral, en tanto se advierta que la aquí actora atravesó esa etapa, que merece normativamente una especial tutela, bajo los efectos de un acto que ha sido declarado formalmente ilícito, efectos que al privarla de su empleo incidían negativamente sobre su situación y en la esfera de sus derechos. En función de cuanto se viene expresando, y en ejercicio de las facultades de las que está investido el Tribunal, se considera prudente otorgar en carácter de daño moral la suma de \$ 120.000 (pesos ciento veinte mil), la cual se fija a la misma fecha que se estableció en el fallo apelado, y a partir de la cual se devengarán los respectivos accesorios (a saber: el 15 de julio de 2005, fecha de la cesantía, por el dictado de la Disposición DNM n° 27.921/05), atento a que dicho aspecto del mismo no fue materia de particular agravio. IX.-) Que, sentado lo anterior, y en cuanto a la manera en que deben ser soportadas las costas causídicas, considero que ello debe resultar según el orden en que fueron causadas, respecto de ambas instancias. Cabe asimismo tener en cuenta, a tal efecto, el modo en que prosperan los recursos, además del contexto del caso y las circunstancias que rodean al mismo (cfr. arts. 68, segunda parte, 71 y 279 del C.P.C.C.N.). Por lo expuesto, propongo: 1°) confirmar la sentencia de la primera instancia en lo principal que decide; 2°) desestimar el recurso de la demandada; 3°) hacer lugar parcialmente al recurso de la actora, fijándose la reparación del daño moral en la suma de \$ 120.000 (pesos ciento veinte mil), a ser calculados según las pautas que se precisan en el Considerando VIII, y desestimarlos en lo restante; y 4°) imponer las costas de ambas instancias en el orden causado, por las circunstancias expuestas supra, en el considerando IX (cfr. arts. 68, segundo párrafo, 71 y 279 del C.P.C.C.N.). ASI VOTO. Los doctores Luis M. Márquez y José Luis Lopez Castiñeira adhieren al voto que antecede. En virtud del resultado que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1°) confirmar la sentencia de la primera instancia en lo principal que decide; 2°) desestimar el recurso de la demandada; 3°) hacer lugar parcialmente al recurso de la actora, fijándose la reparación del daño moral en la suma de \$ 120.000 (pesos ciento veinte mil), a ser calculados según las pautas que se precisan en el Considerando VIII, y desestimarlos en lo restante; y 4°) imponer las costas de ambas instancias en el orden causado, por las circunstancias expuestas supra, en el considerando IX (cfr. arts. 68, segundo párrafo, 71 y 279 del C.P.C.C.N.). Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

MARÍA CLAUDIA CAPUTI JOSÉ LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA LUIS M. MÁRQUEZ

015151E