

Cesantia Sancion Menos Gravosa Al Medico Que Realiza Una Cirugia Estetica En Un Hospital En Emergencia

JURISPRUDENCIA

Cesantía. Sanción menos gravosa al médico que realiza una cirugía

estética en un hospital en emergencia Se confirma la responsabilidad del médico actor declarado cesante por el municipio demandado, quien deberá fijar una sanción menos grave, pues si bien no puede eximirse de responder el médico que realizó una intervención de cirugía estética en el marco de una normativa de restricción de las operaciones a lo estrictamente necesario para evitar el desabastecimiento del nosocomio, la sanción infligida resulta desproporcionada. En la ciudad de General San Martín, a los días 8 del mes de agosto de 2017, se reúnen en acuerdo ordinario los señores Jueces de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Martín, estableciendo el siguiente orden de votación de acuerdo al sorteo efectuado: Jorge Augusto Saulquin, Hugo Jorge Echarri y Ana María Bezzi, para dictar sentencia en la causa n° 6193 caratulada "Gilberg, Gustavo Victor c/ Municipalidad de Gral. San Martín s/ Pretensión Indemnizatoria". ANTECEDENTES I. El titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial San Martín dictó sentencia, por un lado, haciendo lugar parcialmente a la pretensión interpuesta por el señor Gustavo Victor Gilberg, condenando al Municipio demandado a abonar los intereses debidos al actor por el período comprendido entre el 30/12/2009 -fecha de reincorporación del Sr. Gilberg- al 30/07/2010 -fecha de cese del Sr. Gilberg-, los cuales debían computarse desde la fecha en que cada monto fue debido hasta su efectivo pago, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso.

Por otro lado, rechazó la demanda en cuanto a la solicitud de la nulidad del decreto n° 1.285/2010 dictado por el señor Intendente de la Municipalidad de General San Martín como así de la reincorporación solicitada. Asimismo, dispuso que la presente debía ser cumplida en el plazo de sesenta (60) días contados a partir de la fecha en que quede firme el auto de aprobación de la liquidación.

Por último, impuso las costas del proceso en el orden causado y difirió la regulación de honorarios para la oportunidad establecida en el art. 51 del decreto ley 8904/77. II. Contra dicha resolución la parte actora interpuso recurso de apelación (ver fs. 242/248 vta.), y ordenado que fuera el traslado del mismo a la contraria (ver fs. 249), dicha parte procedió a contestarlo según surge de fs. 252/254 vta. III. Elevadas que fueran las actuaciones, las mismas fueron recibidas según constancia de fs. 255 vta, pasando los autos para resolver (fs. 256). IV. A fs. 257 y vta. se efectuó el examen de admisibilidad del recurso, habiendo sido concedido el mismo con efecto suspensivo. Seguidamente, se llamaron autos para sentencia. El Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión planteada el Sr. Juez Jorge Augusto Saulquin dijo: 1°) Para resolver del modo indicado en el punto I anterior, el Sr. Juez a quo relacionó los antecedentes fácticos y procesales del caso y detalló las actuaciones administrativas acompañadas. Recordó que el reclamo del actor se circunscribía al planteo de nulidad de la sanción aplicada mediante el decreto n° 1285/2010, la reincorporación al cargo que ostentaba y el reconocimiento de los haberes devengados. Luego de precisar en qué consistía el poder disciplinario y reseñar el marco normativo aplicable al caso, afirmó que en cuanto a lo formal se cumplió con el debido proceso y el respeto por las garantías constitucionales del actor, por lo que no habría reproche en cuanto al respeto al debido proceso adjetivo. Seguidamente, procedió a analizar la sanción aplicada. Sustancialmente, consideró que de la prueba obrante en autos surgía que el Dr. Gilberg -Subjefe de Cirugía Plástica del Hospital Thompson- se encontraba en conocimiento de la comunicación formulada oportunamente por el Municipio de General San Martín acerca de la restricción a los insumos que proveía el Hospital, quedando sujeta la programación de cirugías a lo estrictamente impostergable (neoplasias y/o urgencias). Para ello tuvo en consideración principalmente el decreto n° 739/02 -que declarara el estado de emergencia sanitaria total en todo el ámbito del Partido de General San Martín- y la declaración indagatoria del propio actor en la cual mencionara que tenía conocimiento de que las cirugías se encontraban restringidas. Manifestó que si bien obraba a fs. 11 del sumario una solicitud de autorización efectuada por el actor a los fines de intervenir quirúrgicamente a la paciente Trejo -prótesis mamarias- de fecha 01/12/2003, de la misma no surgía a quien iba dirigida esa nota, como así tampoco de las constancias acreditadas se desprendería que ese pedido haya sido respondido por alguna autoridad competente otorgando tal autorización. Asimismo, tuvo en consideración la declaración indagatoria agregada a fs. 64 del Dr. Fleiderman -Jefe de Sala de Cirugías Plásticas-, en la cual aludía que al momento en que se realizó la cirugía se encontraba gozando de su licencia anual ordinaria por lo cual desconocía las circunstancias en que se llevó a cabo la operación y en la cual reconoció que en su reemplazo, el Dr. Gilberg quedaba a cargo del servicio de cirugías pudiendo disponer libremente de las intervenciones quirúrgicas a realizar, siempre y cuando no existiere un impedimento técnico para efectuarlos y de acuerdo a las instrucciones

recibidas previamente. Ponderó que en dicha declaración el testigo desvirtuó la solicitud de autorización que presentara el actor aludiendo a que la misma es sólo una solicitud de internación en la Sala de Mujeres, independiente de la autorización que eventualmente se requiere para realizar tal cirugía. Por otro lado, tuvo en consideración la declaración del Sr. Luis Silva mediante la cual aseveró que el actor tenía conocimiento de que el Hospital se encontraba en un período de emergencia económica quedando a criterio de cada jefe la realización de las cirugías programadas y que existía un "procedimiento" que debía llevarse a cabo a los efectos de realizar una intervención quirúrgica. Afirmó que quedó demostrado en forma fehaciente, con la historia clínica agregada en autos, la operación realizada con fecha 02/12/03 a la Sra. Trejo -implante mamario bilateral- por parte del Dr. Gilberg.

Destacó que la Junta de Calificaciones, Ascensos y Disciplina por unanimidad manifestó que está de acuerdo con las conclusiones del sumariante en cuanto ratifica la sanción de carácter expulsiva del Dr. Gilberg y que la Dirección de Asesoría Jurídica también se adhirió en forma inobjetable a la sugerencia formulada por la instrucción a los efectos de hacer efectiva la medida disciplinaria. Resaltó que a lo largo de su dictamen la Instructora sumariante demostró y expresó acabadamente que los hechos imputados han sido probados en forma indubitada, teniendo en cuenta para ello las declaraciones testimoniales y documentación recolectada a tales efectos. Luego precisó la naturaleza de la actividad disciplinaria de la Administración y sus características, concluyendo que en el caso de marras, se actuó dentro de un marco de razonabilidad, no encontrando supuestos que configuren la ausencia de la misma. Entendió que no mediando irrazonabilidad en el acto en crisis ni exceso de punición, la cesantía impuesta no podía anularse, toda vez que el acto que la disponía se encontraba debidamente motivado. Afirmó que en razón de ello devenía improcedente tratar la reincorporación del actor al cargo que ostentaba, como así también los daños reclamados. Seguidamente, entendió que correspondía expedirse acerca del planteo que efectuara la parte actora en relación a las diferencias salariales que manifiesta adeuda el Municipio accionado desde la fecha en que se dicta el decreto n° 0453/10 mediante el cual se lo reincorpora al actor en sus tareas laborales habituales a partir del 30/12/2009 hasta el decreto n° 1285/2010 que declarara cesante nuevamente al actor a partir del día 30/07/2010. Al respecto manifestó que de la documentación acompañada por la Municipalidad demandada agregada en autos a fs. 195/201 y las manifestaciones efectuadas por el actor a fs. 209, surgía que el Dr. Gilberg ha prestado conformidad insertando su firma en la planilla agregada a fs. 201 habiendo percibido la diferencia de haberes que aquí reclama, con la salvedad de no haber percibido los intereses que también solicita. Luego de precisar cuándo correspondía el pago de intereses, entendió que el Municipio demandado -sin perjuicio de la liquidación practicada en su oportunidad y el monto allí arribado y pagado al actor- debía abonar los intereses correspondientes de los haberes devengados entre el período 30/12/09 -fecha de reincorporación del Sr. Gilberg- al 30/07/2010 -fecha de cese del Sr. Gilberg- hasta su efectivo pago. Ello, teniendo en cuenta lo dispuesto por la SCBA en la causa ?Ubertalli? respecto a la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. Por último, impuso las cosas en el orden causado. 2º) Contra dicho pronunciamiento se alzó la parte actora fs. 242/248 vta. a) En el primer agravio el apelante señaló que el a quo había realizado una interpretación errónea de las actuaciones administrativas y de las probanzas de la causa. En esos términos, sostuvo que de autos no surgía a las claras que se encontrara notificado de la disposición de restricción de las cirugías, y que según la instrucción del sumario existía en el Municipio una orden dada a los Jefes de cada servicio del Hospital a fin de que se restrinjan las operaciones como consecuencia del estado de emergencia sanitaria municipal, y que el mismo había desobecido la misma en un caso puntual. Dijo, que se había probado que la operación fue programada con antelación al estado de emergencia, ello, tal como se apreciaba de las constancias de autos. Agregó que de la instrucción del sumario se apreciaba que las acusaciones esgrimidas en su contra no pudieron ser comprobadas y que los dichos de las enfermeras Fernández y Pancorbo -además de no ser coincidentes- fueron refutadas. Sobre ello, aclaró que la paciente Trejo en su declaración en el sumario afirmó que no abono suma alguna en concepto de honorarios, y que los gastos que efectuó fueron para la prótesis y para los insumos necesarios para la intervención quirúrgica. Dijo que el sentenciante desvirtuó la declaración del Dr. Fleiderman quien era el jefe de Servicio de Cirugía Plástica, quien expresó que se realizaban las cirugías en forma normal y que no se solicitaba la autorización a nadie para operar. Por otro lado, señaló que se ignoraron las declaraciones de los testigos (médicos) Karduner, Silva y Dallaglio. Señaló que el juez de grado también había ignorado que la disposición [de emergencia] que fuera supuestamente notificada a los jefes de servicio, que el actor no era jefe de servicio y que a su vez la firma inserta a fs. 29 no era suya. b) En el segundo agravio, el actor hizo referencia a la errónea consideración de la sentencia cuando establece una concordancia entre los dictaminados por la Junta de Calificaciones, Ascensos y Disciplina y lo expresado por el sumariante, ello pues del dictamen de la Junta se observa que no se realiza ninguna consideración, sino que se adhiere a lo señalado en el sumario. Dijo que lo agravia que el juez sostuviera que en su dictamen la instructora sumariante haya demostrado expresa y acabadamente que los hechos imputados fueron probados en forma indubitada. Que ello era erróneo por cuanto ni de las declaraciones de los testigos ni de la documentación aportada se pudo comprobar que se haya cometido la falta imputada. Afirmó que la funcionaria instructora no

realizo una acabada fundamentación de los hechos imputados, sino que tomo lo que le parecía y otras cosas las ignoro, lo que daba con un dictamen tendencioso que denotaba que desde un principio se pretendió que era cesantearlo independientemente de las probanzas, y que ello había sido compartido por el a quo lo que debía revocarse. c) En el tercer agravio se refirió a los vicios que presentaba el acto, en particular a la motivación del mismo. Dijo que el decreto por el cual fue dado de baja no fue dictado dentro del marco de razonabilidad, ya que si la sanción era expulsiva debió haberse tratado de verificar acabadamente todos los hechos que se imputaban, cosa que en los presentes no se cumplió y que nada de lo actuado sumariamente pudo fundamentar la cesantía, pero de todos modos se había tomado la decisión sin importar que se trataba de un profesional que siempre se comportó correctamente. d) En el cuarto agravio, el actor se refiere a la afirmación del juez de grado referido a la innecesidad de tratar lo relativo a la reincorporación como a los daños. Sobre ello, dijo que el juez de grado se equivoca al no considerar nada de lo reclamado ni de lo probado. Que especialmente no se había considerado que del sumario no surge que haya cometido alguna falta. Agregó que la decisión de que no se traten los daños reclamados era injusta, ello en función de que todo ese tiempo había tratado de que se le reconozca su derecho y que no había sido merecedor de la sanción expulsiva. e) En el quinto agravio, sostuvo que se equivoca el a quo al no declarar la nulidad del Decreto n°1285/2010, ello, porque no se había podido probar la falta que se le trato de imputar. Además no se tomaba en cuenta el tiempo transcurrido desde que el hecho imputado ocurrió y que tal como lo establece la normativa estaría prescripto. Dijo que no se tuvo en cuenta que se lo dejo cesante dos veces y que las probanzas por él aportadas no habían sido tomadas en cuenta ni en el sumario ni el presente juicio. Refirió que no se había considerado que la falta que se pretendió adjudicar con una gravedad que no tuvo, y que a través de estos actuados se pudo comprobar ya sea con los dichos de los testigos y con la documentación acompañada que a las claras demostró que de ningún modo podía dar origen a una sanción expulsiva. f) El sexto agravio el actor realiza una crítica a la forma en que fueran impuestas las costas. Señaló que se debía condenar a la demandada quien a pesar de no tener probada la falta cometida se mantuvo en su decisión de dejarla cesante y fue quien provoco que se viera obligado a recurrir a la justicia. 3°) Tal como surge de la reseña precedente, contra la sentencia dictada en el sub lite por el señor Juez de primera instancia que, por un lado, hizo parcialmente lugar a la demandada en relación al pago de los intereses debidos por el lapso comprendido entre su reincorporación y el cese (30/12/2009 y 30/07/2010), y por el otro, rechazó la pretensión anulatoria contra el Decreto N°1285/10; la actora interpuso recurso de apelación. En lo sustancial, se agravio del rechazo de la nulidad del decreto dispuesta por el juez de grado como así también que el a quo no consideró excesiva la sanción ante los hechos probados y, por último, que no trató los daños peticionados. En dicho contexto, el tema central traído a decidir se basa en la configuración -o no- de la conducta que dio lugar a la sanción, y si esa sanción que en definitiva impuso la Comuna encuentra una justa graduación de acuerdo a la conducta que se le imputa. En esos términos, llega firme a esta instancia judicial el lapso por el cual la Comuna procedió al pago de salarios caídos, ante la nulidad del acto de cesantía dispuesto por el juez de grado ante la falta de dictamen de la Junta de Calificaciones. Todo ello, recordando que no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden que los proponen, bastando que lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros). 4°) Definido ello, la dilucidación de la crítica central señalada en el considerando anterior, exige relevar las fotocopias certificadas de las constancias administrativas n° 4051-2823-J útiles para resolver la cuestión: a. A fs. 8/10, con fecha 4/12/03, obra nota firmada por el Sr. Julio Eduardo Rivas -en su carácter de Director Administrativo del Hospital Diego E. Thompson- y por el Sr. Carlos Alberto Zalabardo -en su carácter de subdirector del mismo ente-, en la que se relatan los hechos supuestamente acaecidos en referencia al Sr. Gilberg y a la paciente Trejo y que se eleva a la Secretaría de Salud Pública y Desarrollo Social del municipio demandado; b. A fs. 11/20, obra documentación referida a la cuestión de autos adjuntada a la nota supra referenciada. En particular, a fs. 11, se adjunta pedido de autorización del Dr. Gustavo Gilberg para la intervención de la paciente Luisa Trejo; c. A fs. 21, con fecha 9/12/03, se encuentra anejado memorandum de la Secretaría de Salud Publico y Desarrollo Social dirigido al Departamento de Mesa de Entrada y Archivo solicitando se instruya sumario administrativo y se caratule; d. A fs. 17/21, obra la historia clínica de la paciente Trejo; e. A fs. 29, con fecha 15/12/03, luce nota del Departamento de Sumarios de la Dirección de Asesoría Jurídica en la que se sugiere se dicte acto administrativo que ordene la instrucción del pertinente sumario; f. A fs. 31, con fecha 16/12/03, se dicta el decreto 2074/03 en el cual se ordena instruir sumario administrativo; g. A fs. 32, con fecha 22/12/03, se designa a la funcionaria instructora; h. A fs. 34., obra fotocopia simple de la nota dirigida a los Jefes de Servicios con fecha 18/11/03, a fin de que colaboren con la programación de las cirugías, debiendo quedar sujetas a lo estrictamente impostergable (neoplasias y/o urgencias), la que en el dorso se encuentra firmada por los mencionados jefes, entre los que se encuentra el Sr. Fleiderman; i. A fs. 37, con fecha 6/01/04, obra acta de declaración indagatoria tomada al aquí actor; j. A fs.

38, con fecha 6/01/04, obra declaración indagatoria del Dr. Juan José Dallaglio; k. A fs. 39/57, luce agregada documentación médica referente a la cirugía realizada a la paciente Trejo; l. A fs. 59, con fecha 19/01/04, obra declaración de la Sra. Luisa Trejo; m. A fs. 64, con fecha 26/01/04, obra declaración del Dr. Eduardo Jorge Fleiderman; n. A fs. 68/79, fue agregado el legajo personal del actor que corre bajo el número 6613/9; o. A fs. 80, obra las licencias ordinarias del agente Dr. Fleiderman, Eduardo Jorge; p. A fs. 82/83, obra resolución de la sumariante por la cual se ordena levantar el secreto del sumario y correr primero traslado de lo actuado al Dr. Gilberg, imputándole incurso en las faltas previstas por art. 64 inc. 3, 6 y 10 de la ley 11.757 y art. 114 inc. 3, 5 y 6 de la ordenanza médico-hospitalaria 5971/95; q. A fs. 85/101 vta., luce agregado un escrito firmado por el ahora actor junto con el patrocinio de su letrada Dra. Maria Ximena Garro, titulado "Alega - Ofrece Pruebas - Se hace reserva del caso federal", en el que esgrime su defensa y ofrece prueba; r. A fs. 108/113 y 116/117, obran agregadas las actas de las declaraciones testimoniales propuestos por el Dr. Gilberg, a saber: Sra. Vallejos, Sra. Morel, Sr. Rivas, Licenciada Fernandez, Dr. Pedro Lipzysc y Dra. Garro respectivamente; s. A fs. 118/119, se encuentra anejado el decreto n° 739/02 por el que -con fecha 13/06/02- se declara la Emergencia Sanitaria Total en el ámbito del municipio; t. A fs. 120, con fecha 13/05/04, se ordenó correr segundo traslado al sumariado acompañando a fs. 122/132 vta. el alegato; u. A fs. 133/142 vta., luce agregado dictamen del Departamento de Sumarios Administrativos dependiente de la Dirección de Asesoría Jurídica, firmado por la sumariante y refrendado por la Subsecretaria Administrativa de Gobierno -conforme sello aclaratorio allí inserto- sugiriendo que se le aplique al agente Gilberg la sanción de carácter expulsivo; v. A fs. 144, luce el decreto 1229/04, dictado con fecha 30/07/04, por el que se declara la cesantía del aquí actor; w. A fs. 155/168 vta., con fecha 17/08/04, el actor presenta recurso de revocatoria con jerárquico en subsidio, obrando a fs. 170/173 el dictamen respectivo y a fs. 176 el decreto n° 1870/04 por medio del cual se rechaza el recurso interpuesto; x. A fs. 230/235, obra sentencia del Juez de primera instancia en lo contencioso administrativo n° 1 del departamento Judicial San Martín en la cual, con fecha 17/09/09, resolvió: ?...I.- Declarar la nulidad del proceso sumarial seguido al actor bajo el número 4051-13.543-S-03 desde el momento en que debió tomar intervención la junta de disciplina. En consecuencia decretar la nulidad de los decretos 1229/04 y 1870/04 y ordenar la reincorporación del actor a la Municipalidad de General San Martín en el cargo y categoría que revistaba con anterioridad al dictado del decreto 1229/04.II.- Remitir las actuaciones administrativas que corren bajo el número 4051-13.543-S-03 a la Municipalidad de General San Martín, a fin de que procure la intervención de la junta de disciplina en forma previa a la resolución definitiva de las mismas, debiendo asimismo dicho ente procurar se emita dictamen por el órgano de asesoramiento jurídico. III.- Imponer las costas en el orden causado (art. 51 inc. 1 CCA)...?; y. A fs. 252/253, con fecha 6/05/10, se expide la Junta de Calificaciones, Ascensos y Disciplina, la cual ?...por unanimidad manifiesta que está de acuerdo con las conclusiones del sumariante...?; z. A fs. 257/258, obra el dictamen respectivo; aa. A fs. 263/264, con fecha 27/07/10, se dicta el decreto n° 1285/10 por medio del cual se deja cesante al Dr. Gustavo Victor Gilberg a partir del 30/07/10. El mismo dice ?VISTO: La Resolución N° 2074/03 obrante a Fs 26 del Expediente N° 8578-J-2005, mediante la cual se ordenó instruir sumario administrativo para deslindar las responsabilidades del caso, ante las denuncias formuladas a fs. 1/3, donde se pone en conocimiento graves irregularidades en las que habría incurrido el Dr. Gustavo Víctor GILBERG, Legajo N° ?; Que el Departamento de Sumarios, a Fs 32, procedió a tomar al agente mencionado declaración indagatoria, a fin de aportar datos que esclarezcan tal situación; Que a fs. 151/ 164, el mencionado interpuso Recurso de Revocatoria y Jerárquico en Subsidio, y CONSIDERANDO: El dictamen emitido por ese Departamento a fs. 128/ 137, donde analiza las presentes actuaciones; y que por razones de economía procesal se tienen por reproducidos en el presente, donde sugiere resolver con respecto del agente Gustavo Víctor GILBERG Legajo N° ? : Se le aplique una sanción de carácter expulsivo, prevista por el artículo 62 inciso d) de la Ley N° 11757/96 por hallárselo incurso en violación a las faltas graves previstas por el artículo 64 incisos 3) y 10), así como también a las obligaciones establecidas en el artículo 59 incisos b) y c) del precipitado cuerpo legal, y en concordancia con las faltas previstas por los artículos 114 incisos 5) y 6) de la Ordenanza Médica Hospitalaria N° 5971/95. Que con fecha 6 de mayo de 2010, a fs. 248/251, se ha pronunciado la Junta de Calificaciones, Ascensos y Disciplina, de conformidad a lo previsto por el artículo 76, de la Ley Provincial. Que a fs. 253 y 254, la Sra Directora de Asesoría Jurídica, analiza cada punto de estas actuaciones, observando que durante el procedimiento desarrollado a fin de investigar el accionar administrativo en su faz disciplinaria del agente Dr GILBERG, especialmente en lo referente a su observancia de las obligaciones estatutarias que surgen del Estatuto para el Personal de las Municipalidades de la Provincia de Buenos Aires en su parte pertinente, concordantes con las previstas en la Ordenanza de la Carrera Médica Hospitalaria, han sido respetados por la Instrucción Sumariante los Principios de Legalidad, del Debido Proceso y el Derecho de Defensa del agente sumariado, como así también le fueron reconocidas las garantías constitucionales inherentes a dichos principios, concluyéndose que la Instrucción del Sumario ha sido conforme a derecho; En relación al hecho específicamente investigado que diera lugar al dictado del acto administrativo obrante a fs. 26 -Decreto N° 2074/03- conforme lo que surge de las constancias obrantes en el Expediente, es que pudo apreciar que se encuentra debidamente documentada la comisión de la falta oportunamente imputada al agente, siendo

aplicable que tal como fuera explicitado, (el Departamento de Sumarios) ha procurado crear una convicción absoluta sobre la existencia y circunstancia de los hechos informados. Hechos que no han podido quedar desvirtuados por ninguna de las pruebas obrante en autos; ya que lo que objetivamente constituyó la base de la imputación y amerita una sanción de carácter administrativa, es la intervención quirúrgica practicada en medio de una crisis económica que afectaba -también institucionalmente -al Hospital Zonal Dr Diego E. Thompson y que fue realizada por un profesional que NO desconocía ni tal crítica situación, ni el comunicado emanado de las autoridades directivas por la que se establecía que las cirugías?... quedarán sujetas a lo estrictamente impostergable... (fs. 137, párrafos 1º y 2º); En lo que respecta a su opinión legal, expresa en esta Instancia Administrativa que adhiere en forma inobjetable a la sugerencia formulada por la Instrucción; Por todo lo expuesto, debe procederse en consecuencia; Por ello, el Sr Intendente Municipal del Partido de General San Martín, en ejercicio de sus atribuciones: DECRETA: ARTICULO 1º: Déjese cesante a partir del 30 julio de 2010, al agente Dr Gustavo Víctor GILBERG, Legajo N° ?, quién revista en la categoría Profesional Agregado con 36 horas semanales de labor, con funciones en el Hospital Zonal Dr Diego E. Thompson?, dependiente de la Secretaría de Salud, de acuerdo a lo previsto en el artículo 62 inciso d) de la Ley N° 11757/96 (Estatuto para el Personal de las Municipalidades de la Provincia de Buenos Aires) y su concordante artículo 112 inciso d) de la Ordenanza N° 5971/95, por hallárselo incurso en violación a las faltas graves previstas en el artículo 64 incisos 3) y 10), así como también a las obligaciones establecidas en el artículo 59 incisos b) y 0) del precipitado cuerpo legal, y en concordancia con las faltas previstas por los artículos 114 incisos 5) y 6) de la Ordenanza Médica Hospitalaria N° 5971/95, el mismo está afectado a la Jurisdicción: 1.1.1.01.05.000, Categoría Programática: 01.01, Unidad Ejecutora: 2900, Fuente de Financiamiento: 1.1.0, Objeto del Gasto: 1.1.1.01, del Presupuesto General de Gastos vigente. ARTICULO 2º: Tomen intervención las áreas de injerencia a los fines de su competencia [...]. Fdo. Lic. Héctor Danuel Abbruzzese (Secretario de Economía y Hacienda), Dr. Ricardo Leonardo Ivoskus (Intendente Municipal), Dra. María Jesús Maximina Martín Rivera (Secretaria de Salud)?.

5º) Sentado lo anterior, resulta menester reseñar las normas en las que se sustenta el acto que dispuso la cesantía. Así, el art. 59 del Estatuto para el Personal de Las Municipalidades (ley 11.757) -vigente al momento en que acaecieron los hechos- en cuanto a las obligaciones del agente dispone: Sin perjuicio de lo que particularmente impongan las leyes, ordenanzas, decretos, resoluciones y disposiciones, los agentes deben cumplir estricta e ineludiblemente las siguientes obligaciones: a) Prestar los servicios en forma regular y continua, dentro del horario general, especial o extraordinario que, de acuerdo con la naturaleza y necesidades de ellos se determine, con toda su capacidad, dedicación, contracción al trabajo y diligencia, conducentes a su mejor desempeño y a la eficiencia de la Administración Municipal. b) Obedecer las ordenes del superior jerárquico, siempre que sean propias del servicio, y no manifiestamente ilícitas. Cuestionada una orden, la insistencia en ello deberá formularse por escrito. c) Cuidar los bienes municipales, velando por la economía del material y la conservación de los elementos que fueran confiados a su custodia, utilización y examen. d) Proceder con cortesía, diligencia y ecuanimidad en el trato con el público y llevar a cabo una conducta cooperativa y solidaria en el ámbito de trabajo. e) Cumplir los cursos de capacitación, perfeccionamiento y exámenes de competencia que se dispongan con la finalidad de mejorar el servicio. f) Dar cuenta por la vía jerárquica correspondiente, de las irregularidades administrativas que llegaren a su conocimiento. g) Respetar las instituciones constitucionales del país, sus símbolos, su historia y sus próceres. h) Declarar bajo su juramento en la forma y época que la ley respectiva y su reglamentación establezca, los bienes que posea y toda alteración de su patrimonio. i) Excusarse de intervenir en todo aquello en que su actuación pueda originar interpretaciones de parcialidad o concurra incompatibilidad moral. j) Declarar bajo juramento los cargos y actividades oficiales o privadas, computables para la jubilación, que desempeñe o haya desempeñado, así como toda otra actividad lucrativa. k) Declarar su domicilio, el que subsistirá a todos los efectos legales, mientras no denuncie otro nuevo. l) Declarar en los sumarios administrativos ordenados por autoridad competente, siempre que no tuviere impedimento legal para hacerlo, así como también en las informaciones sumarias?.

En lo que respecta al régimen disciplinario el art. 62 dispone: Las sanciones disciplinarias, por las transgresiones en que incurrieren los agentes municipales, son las siguientes: I. Correctivas: a) Llamado de atención; b) Apercibimiento; c) Suspensión de hasta TREINTA (30) DIAS corridos. II. Expulsivas: d) Cesantía y exoneración?.

Y el art. 64 que: Podrán sancionarse hasta con cesantía: 1. Abandono del servicio sin causa justificada. 2. Faltas reiteradas en el cumplimiento de sus tareas o falta grave respecto al superior en la oficina o en el acto de servicio. 3. Inconducta notoria. 4. Incumplimiento de las obligaciones determinadas en el artículo 58º, salvo cuando origine las sanciones establecidas en el artículo anterior. 5. Quebrantamiento de las prohibiciones dispuestas en artículo 59º. 6. Incumplimiento intencional de ordenes legalmente impartidas. 7. Inasistencias injustificadas reiteradas, según lo dispone el artículo 64º. 8. La sentencia condenatoria dictada en perjuicio del agente como autor, cómplice o encubridor de delito común de carácter doloso. 9. La sentencia condenatoria dictada en perjuicio del agente como autor, cómplice o encubridor de los delitos previstos en el Código Penal, en los Títulos IX, (delitos contra la seguridad de la Nación), X (delitos los poderes públicos), XI (delitos contra la Administración Pública) y XII (delitos contra la fe pública). 10. Falta grave que perjudique materialmente a la Administración

Municipal o que afecte el prestigio de la misma?. Por su parte, mediante la ordenanza 5971/95 se estableció la carrera profesional de la salud para los profesionales universitarios que presten servicios con funciones permanentes en los establecimientos asistenciales y preventivos dependientes de la Secretaria de Salud de la Municipalidad de General San Martin y en relación de empleo público (conf. art. 1). En el capítulo XIV "De la Disciplina" en el art. 112 se establece que: "El agente de la Carrera Profesional de la Salud, no podrá ser privado de su empleo ni ser objeto de medidas disciplinarias sino por las causas y procedimientos que se determinan en la presente Ordenanza: ...d) Cesantía...?". Y el art. 114 dispone que: "Podrá sancionarse hasta con exoneración: ... 5) Inconducta notoria; 6) Falta grave o negligencia grave que perjudique material o moralmente a la Administración Municipal, que surja de la instrucción sumarial...?". 6º) Efectuada la relación de antecedentes sumariales y la normativa aplicable al caso, cabe recordar que la cesantía impuesta al Dr. Gilberg fue en virtud de que se consideró que efectuó una intervención quirúrgica estética en medio de una crisis económica que afectaba al Hospital, encuadrando su conducta en los términos del art. 59 inc. b) y c), art. 62 inc. d) y art. 64 inc. 3) y 10) de la ley 11.757 y art. 112 inc. d) y art. 114 inc. 5) y 6) de la Ordenanza Medica Hospitalaria; por lo que la cuestión se centra en determinar la legitimidad de la sanción impuesta al actor. En definitiva, cabe analizar -como se dijera con anterioridad- si la sanción, aplicada por la Municipalidad de Gral. San Martin -cesantía-, se encuentra, por un lado: (i) debidamente motivada; es decir, si se basa en los antecedentes de hecho y de derecho aplicables al caso; y en su caso, (ii) si es proporcional a la conducta reprochada al actor. 7º) De la prueba rendida en autos, surge acreditado que el Dr. Gilberg con fecha 1/12/03 le practicó a la Sra. Trejo una cirugía estética en la cual le colocó prótesis mamarias. Al tomar conocimiento de ello, el Director Administrativo del Hospital D. Thompson, Julio Rivas, puso en conocimiento de dicha situación a la Secretaria de Salud Pública y Desarrollo Social de la Municipalidad. Ello generó el inicio de las actuaciones administrativas pertinentes, las que luego del procedimiento sumarial llevado a cabo, habiendo tomado debida intervención en el mismo el Dr. Gilberg y la Junta de Calificaciones, Ascensos y Disciplina (ello por orden de la sentencia emanada por el a quo en esta causa con anterioridad); culminaron con el dictado de la resolución nº 1285/10 que dispusiera la cesantía del actor. Decreto que, a mi modo de ver, se encuentra debidamente motivado -en cuanto a la falta cometida- a pesar de las manifestaciones efectuadas por el recurrente en su recurso de apelación. Y es que debe tenerse presente que lo que se le recrimina al Dr. Gilberg -más allá de las manifestaciones que hiciera en el recurso bajo análisis- es haber operado a la Sra. Trejo en medio de una crisis económica que afectaba al Hospital donde se desempeñaba, en el que se habían restringido las operaciones a lo estrictamente necesario a efectos de regular los insumos existentes y evitar el desabastecimiento. En ese contexto, a contrario sensu de lo expuesto por el recurrente, y conforme surge de la prueba obrante en autos, entiendo que el actor no podía no saber respecto a la restricción de las cirugías como consecuencia del estado de emergencia sanitaria municipal. En primer lugar, debe tenerse presente que el decreto nº 739/02 por el que se declarara la Emergencia Sanitaria total en el ámbito del municipio, fue dictado con fecha 13/06/02; es decir hacía más de un año al momento en que se practicó la cirugía a la Sra. Trejo (ver fs. 118/119 del expediente administrativo). En segundo lugar, la comunicación dirigida a los Jefes de Servicios a fin de que colaboren con la programación de las cirugías debiendo quedar sujetas a lo estrictamente impostergable (neoplasias y/o urgencias) fue efectuada con fecha 18/11/03; también con anterioridad a la fecha de la intervención de la señora Trejo. Repárese -a contrario sensu de lo expuesto por el recurrente- que el Jefe de Sala de Cirugía Plástica Dr. Eduardo Jorge Fleiderman se notificó de dicha comunicación (ver firma inserta a fs. 34 vta. del expediente administrativo; firma que no ha sido desconocida). Es más, en su declaración indagatoria expuso que "...todos los médicos de su área estaban fehacientemente notificados de la restricción de realización de cirugías no urgentes. Con respecto a la autorización que obra a fs. 4 se trata de una solicitud de internación en la Sala de Mujeres, independiente de la autorización que eventualmente se requiere para realizar la cirugía, la que se debe solicitar al Jefe del Servicio de Cirugía Plástica, en razón del memorándum previamente citados sobre restricción de cirugías. En reemplazo del dicente queda a cargo el Servicio el Dr. Gilberg quien puede disponer libremente de las intervenciones quirúrgicas a realizar, siempre y cuando no existiere un impedimento técnico para efectuarlos y de acuerdo a las instrucciones recibidas previamente...?" (ver fs. 64 del expediente administrativo). De ello se desprende que el servicio de cirugía se encontraba al tanto de dicha restricción y siendo el Dr. Gilberg sub-jefe del mismo mal puede sostener el desconocimiento al respecto. Máxime teniendo en cuenta que es el propio actor quien reconoce dicha circunstancia al sostener en su declaración indagatoria "...si bien tenía conocimiento de que las cirugías se encontraban restringidas..." (ver fs. 37 de las actuaciones administrativas). Repárese que de las distintas declaraciones testimoniales surge que tanto el personal como los médicos del nosocomio se encontraban al tanto de las restricciones que existían en las cirugías producto de la emergencia decretada (ver declaración de testimonial de la Sra. Morel -fs. 109, respuesta a la tercera pregunta-; del Sr. Rivas -fs. 110, respuesta a la quinta pregunta y primera y segunda repregunta-; de la Lic. Fernández -fs. 113, respuesta a la cuarta y quinta repregunta-; y del Dr. Lippzyc -fs. 116; respuesta a la primera y segunda pregunta-). Asimismo, debe tenerse presente -más allá del procedimiento de autorización- la declaración testimonial del Dr. Dallaglio en cuanto aseveró que "...el criterio de selección de los pacientes que son

pasadas a la lista de cirugía son responsabilidad del cirujano actuante y del Jefe del Servicio...? (ver fs. 38 del expediente administrativo). En cuanto a la afirmación efectuada por el recurrente en cuanto a que "...de ningún modo se vio afectado económicamente el municipio, es más los materiales comprados por la paciente que no fueron utilizados quedaron para uso del personal...?", es una simple manifestación ya que no hay prueba al respecto. En definitiva, a mi entender, quedó acreditado -de acuerdo a las constancias reseñadas supra- que el actor incumplió deberes a su cargo, como ser haber realizado una intervención estética cuando se había declarado la emergencia sanitaria en el municipio encontrándose las cirugías restringidas a lo estrictamente necesario. En suma, las pruebas son insuficientes a los fines de eximir al actor de responsabilidad. Y, como reiteradamente lo ha sostenido nuestro máximo tribunal, teniendo en cuenta el carácter de juicio pleno en que se desenvuelve la acción contencioso administrativa y que las facultades con que cuentan las partes para probar los hechos justificativos de la pretensión son particularmente amplias, incumbe al actor la carga de demostrar la realidad de la situación fáctica en que sustenta su reclamo, no sólo por revestir tal calidad en el proceso (art. 375, C.P.C.C.), sino también en virtud de la presunción de legitimidad que distingue a la actividad de la Administración Pública (conf. doct. causas B. 50.098, "Planobra", sent. del 8-VI-1993; B. 54.572, "Maragua", sent. del 22-IV-1997; B. 57.985, "Miró", sent. del 21-VI-2000; B. 57.894, "Peláez", sent. del 9-V-2001; B. 55.874, "Alderete", sent. del 15-III-2002; B. 57.232, "Cosuco", sent. del 23-IV-2003; B. 61.431, "Ferreira", sent. del 21-V-2003; B. 56.502, "Fittipaldi", sent. del 13-VIII-2003; B. 61.442, "Zagaglia de Salazar", sent. del 29-X-2003; B. 60.905, "Diez", sent. del 22-XII-2004; B. 54.695, "Vigani", sent. del 4-X-2006; B. 58.147, "Terminales Río de La Plata", sent. del 7-II-2007; B. 58.256, "Zanettini", sent. del 28-IV-2010, entre muchos otros). La falta de demostración de los extremos aducidos en respaldo de la pretensión comporta una omisión insoslayable, a poco que se repare en que el demandante es quien debe aportar elementos de convicción que permitan tener por acreditados los hechos que invoca, en tanto no actúa en simple instancia recursiva, sino en proceso de conocimiento y, en tal sentido, debe cumplir con la carga que impone el onus probandi (conf. doct. causas B. 56.781, "Venturino Eshur S.A.", sent. del 28-V-2003; B. 50.818, "Inmar S.A.", sent. del 19-XII-1989; B. 60.168, "Ebic S.A.", sent. del 12-X-2005 y B. 58.256 citada, entre muchas). En definitiva, del análisis de la prueba obrante en el sumario administrativo y de las presentes actuaciones, quedó acreditado que el Dr. Gilberg le realizó una cirugía estética a la Sra. Trejo en medio de una crisis económica que afectaba al Hospital donde se desempeñaba -en el que se habían restringido las operaciones a lo estrictamente necesario-, no existiendo duda alguna que su conducta estuvo comprendida en los términos del art. 59 inc. b) y c) de la ley 11.757. 8°) Sin perjuicio de encontrar justificación el temperamento resolutorio adoptado por la demandada, en función de la comprobación de la falta imputada en el sumario dirigido contra el actor, por los fundamentos que pasaré a desarrollar, entiendo que la sanción atribuida traduce un exceso de punición que invalida el acto administrativo impugnado. Cabe recordar, en este sentido, que la sanción debe guardar concordancia o proporción y razonabilidad con el comportamiento que motivó su aplicación. De lo contrario, el acto administrativo podría ser declarado nulo por "exceso de punición" (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala I, Pungitore, Roberto c. D. G. E. 29/06/1999 LL. Gran Cuyo 1999, 723 AR/JUR/2668/1999). El vicio de un acto afectado por exceso de punición, determinante, a su vez, de la irrazonabilidad del respectivo acto, se concreta en la falta de concordancia o proporción entre la pena aplicada y el comportamiento que motivó su aplicación. ¿Cómo se determina o establece la existencia de un acto irrazonable por exceso de punición? ¿Qué pauta existe para ello? No hay al respecto un criterio único. Todo depende de las circunstancias del caso concreto. Trátase de una cuestión de hecho, a la que se le aplicarían los pertinentes principios generales revelados por la lógica jurídica...Establecida la obvia desproporción que exista entre el hecho punido y la pena con que se lo castiga, aparece el exceso de punición que, jurídicamente, se concreta en un acto irrazonable. El exceso de punición es un acto irrazonable. Siendo la irrazonabilidad una infracción a la garantía innominada de razonabilidad, que surge de los arts. 28 y 33 de la Constitución Nacional, resulta claro que el exceso de punición importa una violación a lo dispuesto por la Ley Suprema, por cuanto choca con garantías individuales aseguradas en ella. Tal es la esencia del acto irrazonable: un acto inconstitucional..., y por serlo, la irregularidad pertinente se traduce en un acto nulo de nulidad absoluta, que generalmente es manifiesta (Marienhoff, Miguel S. El exceso de punición como vicio del acto jurídico de derecho público Publicado en: LA LEY 1989-E, 963I). Corresponde recordar que el actor fue sancionado con la cesantía en su cargo (art. 62 inc. d ley 11757) por encontrarse inmerso en las causales previstas en el art. 64 incs., 3 y 10 de la ley mencionada. En esos términos, debe tenerse en cuenta que el art. 64 establece que "Podrán sancionarse hasta con cesantía...", de lo que puede observarse claramente que las conductas a la que se refiere el artículo no imponen de forma obligatoria las sanciones establecidas en el inc. d del art. 62. Es decir, la autoridad administrativa podía también fijar alguna de las sanciones correctivas que establece el art. 62 primera parte. Sentado ello, en el caso de autos ha quedado demostrada la falta del actor, mas un adecuado análisis de la situación, si bien no inhibía, bajo ningún concepto, la potestad disciplinaria de la comuna, en este aspecto, sí aconsejaba, desde una óptica razonable, una sanción menor a la aplicada. Ello, pues es el propio Jefe de Quirófanos Dr. Dallaglio al prestar declaración en sede judicial sostuvo "[...] si se fijan en el libro de quirófano verán que hay

cirugías que no son de urgencia, no solo ese día específico. Probablemente debieron sumariarse y echarse a todos los jefes de servicio? (ver fs. 79/80). Es decir, si bien la sanción es correcta por no haberse acatado una orden de la superioridad, no menos cierto es que se seguían realizando operaciones con anuencia de los distintos jefes de servicio. Ello, sumado a que la única intervención por la cual se lo sanciona al actor fue informada oportunamente de acuerdo a los procedimientos establecidos (aunque no recibiera aprobación). Adicionalmente, cabe reparar el historial disciplinario del actor no fue considerado a efectos de graduar la sanción segregatoria, no se tuvo en cuenta que el actor durante todo el tiempo que presto servicio para la Comuna ninguna sanción había recibido. Tampoco se ponderó el buen concepto que tenía dicho profesional en su ámbito de trabajo (ver declaración de la Sra. Vallejos obrante a fs. 108 vta. del expediente administrativo y ver testimonio del Sr. Karduner obrante a fs. 71/72 de estas actuaciones). Cabe reparar en que la potestad discrecional es aquella que el ordenamiento atribuye al órgano administrativo (sea de modo expreso, razonablemente implícito o inherente) sin especificar todas y cada una de las condiciones de ejercicio de esa potestad, dejando librado al razonable arbitrio del órgano la determinación de los elementos faltantes. Actividad discrecional se contrapone (al menos en apariencia) a actividad reglada, toda vez que en esta última el legislador (sea el constituyente, el Poder Legislativo o cualquiera de los restantes poderes en ejercicio de actividad materialmente legislativa) ha indicado exhaustivamente las condiciones bajo las cuales tal potestad habrá de ejercerse, de manera tal que el órgano ejecutor sólo se limita a una constatación del supuesto de hecho previsto en la norma y la consecuente aplicación del efecto en ella también establecido. La potestad discrecional permite al administrador optar, primero, entre actuar o dejar de hacerlo y, luego, entre diversas vías de actuación, todas ellas válidas más no todas igualmente convenientes u oportunas (cfr. Villarruel, María S., Reseña acerca de la discrecionalidad administrativa en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de los últimos treinta años, EDA, del 31/10/2011, n° 12.866). La actividad administrativa discrecional no está exenta de controles, sino que, sobre la misma, debe concretarse un adecuado control que la somete a los límites derivados de los principios generales del derecho y, en particular, de la legalidad y razonabilidad (CS, 23/06/1992, ?Consejo de Presidencia de la Delegación Bahía Blanca de la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos?, Fallos 315:1361, ver cons. 7° a 10. Comadira, Julio R., La actividad discrecional de la Administración Pública. Justa medida del control judicial, ED 186-600). Todos los actos que produce la Administración Pública han de contar con un fundamento de legalidad y, a la vez, de razonabilidad o justicia, fundamento este último que rige tanto para la actividad reglada como para la discrecional. La razonabilidad exige que los actos estatales posean un contenido justo, razonable y valioso, completa e integra la legitimidad, dejando la ley formal de ser así el único fundamento de validez de los actos estatales (Cassagne Juan Carlos, Derecho Administrativo, Lexis Nexis Abeledo- Perrot, 2002, T° II, p. 28). Efectuadas estas consideraciones, reparo en que no surge expresión de motivo alguno en el acto que dé cuenta de por qué, al establecerse la sanción específica, se recurrió directamente a una cesantía, existiendo especies de penalidades, menos graves como la llamadas de atención, apercibimientos y suspensión de hasta treinta días. La inobservancia de tales extremos sustanciales para la graduación de la penalidad aplicada, y la existencia de categorías de sanción de menor entidad determina que la penalidad aplicada, como adelantara, traduce un ejercicio de punición que torna irrazonable y nulo por vicio en su finalidad el acto impugnado en ese aspecto -no así en su motivación, por haberse constatado y expresado los hechos que justifican el temperamento sancionatorio-. Por ello, corresponde declarar la nulidad del acto, correspondiendo devolver las presentes actuaciones al Municipio demandado a los efectos que dicte un nuevo acto conforme las pautas expresadas en el presente considerando, fijando una categoría de sanción de menor entidad a la cesantía que le fuera aplicada. No corresponde por el contrario sustituir a la Comuna en el ejercicio de las funciones que les son propias, en este aspecto. Habría, pues, una doble sustitución. En primer lugar, obligando a la autoridad administrativa a concretar una actividad que, en rigor, no le es jurídicamente exigible, como sería aplicar una sanción fijada judicialmente. En segundo lugar, al reemplazar el juez al ente público no estatal -que en este caso ejerce una función administrativa- en la elección de la sanción y su graduación, aquél asume el ejercicio de una función valorativa que la norma le atribuye a la administración (conf. Comadira, Julio R. en ?Derecho Administrativo. Acto administrativo. Procedimiento Administrativo. Otros Estudios?, editorial Lexis Nexis Abeledo - Perrot, edición 2003, págs. 518/519). Una actuación jurisdiccional así concebida sería violatoria del principio de división de poderes, porque con ella la Justicia asumiría una función valorativa y sustitutiva que no le es propia (ob.cit., y esta alzada causa N° 2604/11, caratulada "TELECOM ARGENTINA S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE SAN ISIDRO - SECRETARIA DE PRODUCCION Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR S/ IMPUGNACION DE ACTO ADMINISTRATIVO" del 11.7.11). Desde este punto de vista, sin duda el acto administrativo aparece viciado por la proporcionalidad, por cuanto en lo concreto el hecho que constituye la falta no resulta de la gravedad señalada en los antecedentes ni de los considerandos del mismo acto, no ajustándose a derecho por ello, tampoco al encuadre jurídico pertinente a dicho hecho; el mismo debió encuadrarse - teniendo en cuenta el hecho imputado, los antecedentes y la conducta desarrollada por el actor en su larga trayectoria en el Hospital Diego Thompson - en el marco de las sanciones correctivas vigentes (Cfr. SCBA, causa B-62897, sentencia de fecha 9-9-2009). En definitiva, se trata de un acto viciado por un exceso de punición en

el marco de las facultades disciplinarias -summun jus, suma injuria - por lo que en atención a todo lo expuesto voy a proponer a mis distinguidos colegas: 1) hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto acogiendo la pretensión anulatoria y declarando la nulidad del acto administrativo n°1285/2010 del 27 de julio de 2010, debiendo la autoridad accionada dictar nuevo acto de acuerdo a las consideraciones vertidas en la presente sentencia y disponer la reincorporación del actor, todo ello en el plazo de 60 días de la notificación de la presente. Las pretensiones relativas a los daños y perjuicios peticionados se posponen hasta la sanción del acto administrativo cuya producción se ordena por medio de la presente sentencia; 2) Las costas del proceso se imponen a la demandada en su calidad de vencida (conf. art. 51 ley 12008, texto según ley 14.437 y art. 274 del C.P.C.C); 3) Diferir la regulación de honorarios por los trabajos de segunda instancia para su oportunidad (arts. 31 y 51 del decreto ley 8904/77). ASI LO VOTO. El señor Juez Hugo Jorge Echarri y la señora Jueza Ana María Bezzi votaron a la cuestión planteada en igual sentido y por los mismos fundamentos, con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA En consecuencia, en virtud del resultado del acuerdo que antecede, este Tribunal RESUELVE: 1°) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto acogiendo la pretensión anulatoria y declarando la nulidad del acto administrativo n°1285/2010 del 27 de julio de 2010, debiendo la autoridad accionada dictar nuevo acto de acuerdo a las consideraciones vertidas en la presente sentencia y disponer la reincorporación del actor, todo ello en el plazo de 60 días de la notificación de la presente. Las pretensiones relativas a los daños y perjuicios peticionados se posponen hasta la sanción del acto administrativo cuya producción se ordena por medio de la presente sentencia; 2°) Las costas del proceso se imponen a la demandada en su calidad de vencida (conf. art. 51 ley 12008, texto según ley 14.437 y art. 274 del C.P.C.C), 3°) Diferir la regulación de honorarios por los trabajos de segunda instancia para su oportunidad (arts. 31 y 51 del decreto ley 8904/77) Regístrese. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

022456E