

Empleado Publico Cese Por Incapacidad

JURISPRUDENCIA

Empleado público. Cese por incapacidad

Se confirma la

sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda, condenando a la accionada a abonar a la actora los haberes normales y habituales dejados de percibir desde la fecha del cese en su cargo. En la ciudad de General San Martín, a los días 8 del mes de junio 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: ECHARRI - BEZZI - SAULQUIN, para dictar sentencia en la causa N° 1260/17 caratulada "MAROTE MARIA ESTER C/ MUNICIPALIDAD DE SAN ISIDRO S/ PRETENSION INDEMNIZATORIA?". Se deja constancia que el Señor Juez Hugo Jorge Echarrri no suscribe la presente, por encontrarse en uso de licencia. Razón por la cual, corresponde que los autos pasen al segundo orden de votación.

ANTECEDENTES I.- A fs. 360/372 y vta., el Señor Juez titular a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial San Isidro, dictó sentencia haciendo lugar parcialmente a la demandada instaurada por la Sra. María Ester Marote contra la Municipalidad de San Isidro, declarando la nulidad del Decreto N° 445. Seguidamente, declaró abstracta la cuestión relativa a la reincorporación de la actora y la elevación de los antecedentes a fin de que sean evaluados por la Junta Médica municipal con el objeto de determinar el grado de incapacidad y naturaleza de tareas a realizar dentro del municipio por parte de la actora. Asimismo, hizo lugar al pedido de indemnización, condenando a la accionada a abonarle a la actora los haberes normales y habituales dejados de percibir desde la fecha del cese en su cargo, el día 1° de febrero de 2007 hasta el 31 de mayo de 2008 pero, reducidos en un treinta por ciento (30%), debiendo percibir de este modo el setenta por ciento restante (70%), adicionando a ello los intereses a calcularse exclusivamente sobre el capital, 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, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso (arts. 622 y 623, Código Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Código Civil y Comercial; 7 y 10, Ley 23.928). Por último, rechazó el pedido de actualización solicitado por la actora e impuso las costas a la accionada en su calidad de vencida (art. 51 inc. 1 del CCA), difiriendo la regulación de honorarios para su oportunidad.

II.- A fs. 377/380 y vta., el apoderado de la Municipalidad de San Isidro, interpuso recurso de apelación expresando los fundamentos del mismo. III.- Mediante providencia de fs. 381, el magistrado de grado tuvo por presentado el recurso de apelación interpuesto y dispuso el traslado del mismo a las partes por el plazo de 10 días. IV.- A fs. 384/385 y vta., la actora contestó el traslado conferido de la expresión de agravios. V.- A fs. 386, se tuvo por contestado el traslado conferido a fs. 381 y se dispuso la elevación de las presentes actuaciones a esta Alzada. VI.- Recibidas que fueran las mismas -cfr. constancia de fs. 386 y vta.-, pasaron los autos para resolver (ver fs. 387). VII.- A fs. 388/389, se efectuó el examen de admisibilidad del recurso interpuesto por la Municipalidad de San Isidro, y se concedió el mismo con efecto suspensivo. Seguidamente, se llamaron los autos para sentencia. El Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

VOTACIÓN A la cuestión planteada, la Sra. Jueza Ana María Bezzi dijo: 1°) Cabe precisar que -para resolver en el modo apuntado en los antecedentes- el Sr. Juez a quo reseñó los elementos procesales del caso y expresó las consideraciones que paso a relatar: Recordó que la Sra. Marote inicia la presente acción con el objeto de obtener anulación del decreto N° 445, de fecha 5 de febrero de 2007, mediante el cual se dispuso su cese laboral (como así también de todos los actos dictados como consecuencia del mismo) y el pago retroactivo de los haberes con más intereses y actualización desde la cesantía decretada; y que asimismo, solicitó como medida cautelar la suspensión de los efectos del acto atacado y su reincorporación a su puesto de trabajo con tareas acordes a la minusvalía que presentaba. Indicó que -conforme surge de las constancias obrantes en autos- concedida la medida cautelar solicitada en la demanda (confirmada por este Tribunal a fs. 67/72), la Sra. Marote fue reincorporada al municipio accionado el día 1 de junio de 2008, prestando servicios hasta el 1° de abril de 2015, fecha en la que concluyó la relación de empleo para acogerse al beneficio previsional por edad avanzada; por lo que las pretensiones articuladas por la actora con relación a su reincorporación y elevación de los antecedentes a fin de que sean evaluados por la Junta Médica municipal (a los fines de determinar su grado de incapacidad y naturaleza de tareas a realizar dentro del municipio) devienen abstractas. Puntualizó que -sin perjuicio de lo expuesto- resulta menester resolver lo que concierne a sus pretensiones anulatoria e indemnizatoria. Expuso que atento el modo en que ha quedado trabada la litis y los hechos que han sido objeto de prueba en las presentes actuaciones, que ha de valorar de conformidad con las reglas de la sana crítica (arts. 384 del CPCC y 77 del CCA), la cuestión traída a decisión de aquél se centra en determinar si el actuar de la administración municipal fue ajustado a derecho y en consecuencia, si corresponde o no el pago de los salarios caídos durante el período en que fue desvinculada del municipio

(comprendido entre el 1° de febrero de 2007 y el 31 de mayo de 2008). Hizo referencia a los antecedentes que surgen del expediente administrativo 12227/2006 y puso de resalto que toda que la relación de empleo existente entre las partes se desarrolló dentro de las previsiones de la Ley 11.757 (?Estatuto para el Personal de las Municipalidades?) por lo que la cuestión a resolver será analizada a la luz de las previsiones del mencionado cuerpo legal, sin perjuicio de que el mismo ha sido derogado por la Ley 14.656.

Exteriorizó la normativa aplicable, describiendo lo indicado en el inc. d) del art. 11° de la Ley 11.757, que dispone que el cese del agente, dispuesto por el Departamento Ejecutivo o por el Presidente del Honorable Concejo Deliberante, se producirá por haber agotado éste el máximo de licencia por razones de enfermedad o antes, cuando, en este caso, el grado de incapacidad psicofísica permita encuadrar al agente en los beneficios jubilatorios. Señaló, posteriormente, que el art. 32 establece que ?cuando exista enfermedad de corta o larga evolución, enfermedad profesional o accidente de trabajo que ocasione al agente impedimento para prestar normalmente las tareas asignadas, se le concederá licencia en la forma y condiciones que se establecen en el referido cuerpo legal. Cuando una junta médica comprobare la existencia de incapacidad permanente que alcance el límite de reducción de la capacidad laboral prevista por la ley específica de fondo para el otorgamiento de la jubilación por esta causa, aconsejará su cese para acogerse a dicho beneficio. La autoridad municipal deberá elevar en un plazo no mayor de treinta (30) días los antecedentes de cada caso a la junta médica provincial que deberá expedirse a la mayor brevedad. En los casos en que la junta médica provincial no se hubiere pronunciado al cabo de los seis (6) meses, el agente continuará gozando del cien (100) por ciento de los haberes hasta tanto se produzca dicho pronunciamiento?. Describió, consecutivamente, que el art. 33 refiere que ?cada accidente o enfermedad inculpable que impida la prestación del servicio no afectará el derecho del agente a percibir su remuneración durante un periodo de tres meses, si su antigüedad en el servicio fuere menor de cinco años, y de seis meses si fuera mayor. En los casos que el agente tuviera cargas de familia y por las mismas circunstancias se encontrara impedido de concurrir al trabajo, los periodos durante los cuales tendrá derecho a percibir su remuneración se extenderán a seis y doce meses respectivamente, según si su antigüedad fuese inferior o superior a cinco años. La recidiva de enfermedades crónicas no será considerada enfermedad, salvo que se manifestara transcurridos los dos años. La remuneración que en estos casos corresponda abonar al agente se liquidará conforme a la que perciba en el momento de la interrupción de los servicios, con más los aumentos que durante el periodo de interrupción fueren acordados a los de su misma categoría?. Remarcó, a continuación, que el art. 108 dispone que ?para todo cuanto no estuviere previsto en la presente ley, supletoriamente serán de aplicación las disposiciones de la Ley 10.430, sus modificatorias y decretos reglamentarios o las normas que en lo sucesivo las sustituyeran?. Señaló que el art. 122 de la Ley 11758 establece que ?el presente ordenamiento será de aplicación para todos los agentes comprendidos en la Ley N° 10.430. Las disposiciones de ordenamientos específicos que contengan remisiones al texto legal precedentemente indicado, se entenderán referidas también al presente régimen?. Razonó que del juego armónico de las normas referidas, se desprende que resultan aplicables al caso en examen las disposiciones contenidas en la Ley 11758. Ello, citando jurisprudencia del presente Tribunal. Especificó, por último, que el art. 49 de la Ley N° 11.758, dispone que el agente que no pudiera reintegrarse a sus tareas una vez agotados los plazos de licencia establecidos será sometido a examen por el organismo de aplicación quien determinará: a) Si el agente se encuentra en condiciones de acogerse a los beneficios jubilatorios de acuerdo al grado de incapacidad determinado por las leyes previsionales. b) Si el agente es pasible de ser reubicado en tareas y/o destino acorde a su capacidad. Remarcó que -de las actuaciones administrativas- no surge que la comuna accionada, a fin de garantizar el derecho a la estabilidad del que goza el agente municipal, haya arbitrado los medios para reubicar a la Sra. Marote en tareas o destinos acordes a su capacidad, vulnerando su derecho al trabajo y de estabilidad en el empleo público. Destacó el carácter de escueto del informe brindado por la Junta Médica municipal, entendiéndolo que se ha limitado a señalar la enfermedad que detenta la Sra. Marote y que ella le ha impedido ?cumplir con las tareas generales de enfermería. (No puede reintegrarse a sus funciones)?, pero sin explicar los motivos sobre los cuales se asienta la conclusión. Añadió, seguidamente, que la mencionada junta concluye que la actora ?no tiene una incapacidad que le permita jubilarse? y tampoco explica las operaciones y baremos utilizados para arribar a tal afirmación. Consideró que la comuna accionada no cumplió con lo normado por el art. 49 de la Ley 11.758, por cuanto una vez que la Junta Médica municipal se expidió, se limitó a comunicar a la Sra. Marote el cese en sus funciones sin expedirse respecto a la posibilidad de su reubicación. Preciso que la Supervisora del Departamento de Control de Asistencia perteneciente a la Dirección General de Personal manifiesta que la agente Marote ha ?agotado el máximo de licencia que otorga la reglamentación vigente (art. 33 de la ley 11757) por lo que solicita la realización del acto administrativo proyectando su cese a partir del 1 de febrero de 2007? y que luego consta el Decreto n° 445 impugnado; el cual -a su entender y conforme señala la parte actora- ha sido dictado en ausencia de dictamen jurídico previo por lo que se compromete su validez. Recalcó que la ausencia de dictamen jurídico previo trasunta un vicio grave en el procedimiento, ya que compromete la garantía de la defensa y afecta al accionante, a quien debe reconocérsele el derecho a una decisión adoptada con el debido cuidado hacia los recaudos técnicos que aseguren una suficiente fundamentación de lo que se decide; y que al no haber ocurrido así, se infringe el art. 15 de la

Constitución provincial, en cuanto garantiza el debido proceso en sede administrativa y la doctrina que emerge de los arts. 57 y 103 del Dec. Ley 7647/1970. Acentuó que el decreto aludido dispone que la agente María Ester Marote (legajo n° 51527), con funciones de Auxiliar de Enfermería en el Hospital Central de San Isidro, ha usufructuado licencias por enfermedad con la misma patología en forma reiterada a lo largo del año 2006, siendo el último período desde el 25 de octubre de 2006 hasta el 31 de enero de 2007, y aun así según la información suministrada por el Servicio mencionado anteriormente, no se encuentra en condiciones de reintegrarse a sus tareas habituales?. Subrayó que tal hecho tiene como consecuencia que la mencionada haya agotado el término previsto para usufructuar licencia por enfermedad de larga evolución, conforme el artículo 33° de la Ley N° 11.757, (Estatuto para el Personal de las Municipalidades de la Provincia de Buenos Aires)?; por lo que se resuelve declarar la cesantía de la Sra. Marote a partir del 1° de Febrero de 2007. Consideró que las circunstancias descriptas constituyen, a su entender, elementos suficientes para declarar nulo el decreto N° 445 y citó jurisprudencia de la presente Cámara en cuanto a que de la interpretación de la normativa aplicable resulta razonable entender que el artículo 11 inc. d) de la ley 11757 no opera en forma automática y desvinculado del plexo normativo vigente, lo que sin duda supone que no sólo se constate que han transcurrido en exceso los plazos máximos de licencia por enfermedad, sino que además se hayan cumplido los distintos extremos que exige el ordenamiento jurídico para garantizar el derecho a la estabilidad de que goza el agente. Entre ellos... la elevación a la junta médica municipal (conf. art. 49 ley 11.758) a fin de evaluar invalidez a los fines jubilatorios y/o reubicación en tareas livianas, de no ser necesaria la elevación a la junta médica provincial,...?. Añadió que tardíamente, en dicha sede, el apoderado de la comuna accionada manifiesta los motivos de la imposibilidad de reubicación de la actora al decir que, atento la conclusión a la que ha arribado el Servicio de Reconocimientos Médicos del municipio impide el otorgamiento de tareas livianas, las que, por otro lado, no existen dentro de las funciones de enfermera o auxiliar de enfermería, conforme había sido la designación de la accionante?; y que conforme surge del legajo de la actora, ingresó a la Municipalidad de San Isidro como mucama de hospital, luego se capacitó y fue designada como auxiliar de enfermería; siendo injusto (e indirectamente afecta el interés público), que una persona ocupe un cargo para el que se requiere capacitación y no pueda cumplir con las funciones propias de su designación?. Entendió que de las cuestiones apuntadas en la contestación de demanda de la Municipalidad de San Isidro, no surge que hayan sido tomadas en cuenta por la autoridad administrativa al dictar el Decreto n° 445; y que de ello se desprende que toda vez que los fundamentos de dicho decreto no han dado cumplimiento con la normativa aplicable (art. 11 inc. d) Ley 11.757 y 49 de la Ley N° 11.758), el mismo deviene nulo. Consideró que a la luz de que la cesantía constituye una medida de última ratio?, la accionada no ha logrado acreditar en autos que, previo al dictado del acto administrativo impugnado, se hubieran agotado las distintas alternativas que prescribe el ordenamiento jurídico (Ley N° 11758 citada) para garantizar el derecho a la estabilidad de que goza la actora, dado que una vez expedida la Junta Médica municipal, no ha evaluado a la actora para reubicarla en tareas acordes a su capacidad laboral. Aseveró que el decreto en crisis no hace referencia al plazo que la Sra. Marote habría excedido, pues el mismo difiere de acuerdo a la antigüedad del trabajador (3 o 6 meses conf. art. 33 Ley 11757); y que de igual forma, tampoco explica el modo en que el plazo aludido ha sido computado. Razonó que todo ello atenta contra la motivación del Decreto N° 445, robusteciendo así la nulidad que se propicia. Refirió que el art. 108 de la Ord. General 267/80 -que regula el procedimiento administrativo municipal- prescribe que "todo acto administrativo final deberá ser motivado y contendrá una relación de hechos y fundamentos de Derecho cuando: a) Decida sobre derechos subjetivos..."; y que la motivación del acto administrativo consiste, precisamente en la exteriorización de las razones que justifican y fundamentan la emisión del mismo, versando tanto en las circunstancias de hecho y de derecho (causa), como en el interés público que se persigue con el dictado del acto (finalidad). Citó jurisprudencia del Alto Tribunal Provincial sobre la motivación de los actos administrativos y expuso que la consecuencia jurídica de la ausencia de motivación del acto administrativo, al igual que la aparejada por la distorsión o inexistencia del motivo determinante aducido en el acto resolutorio, es su nulidad. Destacó, con relación a la pretensión indemnizatoria, que una vez firme la medida cautelar que determinara la suspensión del acto que dispuso el cese de la actora, ante la intimación cursada a fs. 83, el apoderado de la comuna accionada manifestó a fs. 85 que se ha procedido a reincorporar administrativamente a la actora con fecha 1 de junio del cte., estando, por ello, a su disposición sus haberes en la Dirección General de Personal?; y que sin perjuicio de lo que hace a la efectiva prestación de tareas, frente a lo informado por la Municipalidad de San Isidro, la accionante ha guardado silencio en lo que se refiere a la percepción de su salario desde la fecha informada por la comuna. Estimó que por ello, el período sobre el cual se otorga la indemnización solicitada, deberá recaer sobre el lapso comprendido entre el 1° de febrero de 2007 al 31 de mayo de 2008. Citó jurisprudencia y expuso que el ordenamiento jurídico admite la posibilidad de que la autoridad administrativa accionada, efectúe el pago de una reparación equivalente a la suma de los salarios caídos y no percibidos por la Sra. Marote, ya que la falta de prestación de servicios no resulta imputable a ella (art. 12 inc. 2 del CCA); y que consecuentemente, atento la ilegitimidad del decreto impugnado, los haberes normales y habituales que habría percibido la actora de haber trabajado desde la declaración de cesantía hasta su reincorporación (1° de febrero de 2007 al 31

de mayo de 2008) habrán de serle abonados como compensación indemnizatoria, pero, reducidos -según el criterio al que refiere sostenido por el presente Tribunal- en un treinta por ciento (30%), debiendo percibir de este modo el setenta por ciento restante (70%). Refirió con respecto a los intereses solicitados, al criterio expuesto por el cimero Tribunal Provincial (causa B. 62.488, "Ubertalli Carbonino, Silvia contra Municipalidad de Esteban Echeverría". Demanda contencioso administrativa" 18/05/2016) y seguido por el presente Tribunal, indicando que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, 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, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso (arts. 622 y 623, Código Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Código Civil y Comercial; 7 y 10, Ley 23.928). Consideró -con respecto a la actualización peticionada por la parte actora- que se impone su rechazo, por cuanto su procedencia importaría una indexación vedada por el art. 7 de la Ley 23.928. Ello, manifestando que tal postura ha sido ratificada por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires en el antes aludido precedente jurisprudencial. Dispuso, por último, en atención al modo en que se resolvieron las actuaciones, imponer las costas a la accionada en su calidad de vencida (art. 51 inc. 1 del CCA (t.o. Ley 14.437).

2º) Contra dicha resolución, a fs. 377/380 y vta., la parte demandada apela la sentencia definitiva, y se agravia de que se haya considerado que la baja realizada por su parte ha sido ilegítima. Expresa que se agravia de la argumentación realizada por el magistrado de grado, en tanto tal Municipio sostiene que el acto administrativo estuvo suficientemente fundado, no guardando -a su entender- vicio de ningún tipo que lo invalide. Se agravia dicha parte de que resulte de aplicación en el caso, la normativa del art. 49 de la Ley 11758, por remisión del art. 108 de la Ley 11757 y recalca que ello no corresponde, en tanto considera que no existe una imprevisión de la Ley 11.757, que deba ser suplida por una ley provincial. Enfatiza, en tal sentido, que no existe un vacío legal a subsanar. Recalca que el art. 32 de la Ley 11757, establece que cuando una junta médica comprobare la existencia de incapacidad permanente que alcance el límite de reducción de la capacidad laboral prevista para el otorgamiento de la jubilación, aconsejará el cese para acogerse a dicho beneficio, y establece el procedimiento a seguir en ese caso. Advierte que en este caso, luego de ser evaluada por dos juntas médicas, especializadas en traumatología y neurocirugía, se concluye que la Sra. Marote ¿no tiene una incapacidad que le permita jubilarse? por lo que no correspondía seguir el procedimiento previsto en este artículo como -según afirma la apelante- sostiene erróneamente la accionante. Asevera, con respecto a la posibilidad de reubicar a la accionante en tareas y/o destino acorde con su capacidad, el Servicio de Reconocimientos Médicos de la Municipalidad informó que la patología que sufre la actora ¿no le permite cumplir con las tareas generales de enfermería? y que ¿no puede reintegrarse a sus funciones?. Enfatiza que tal conclusión impide el otorgamiento de tareas livianas, las que -según afirma- no existen dentro de las funciones de enfermera o auxiliar de enfermería, conforme había sido la designación de la accionante. Recalca que del legajo de la actora surge que ingresó a la Municipalidad de San Isidro como mucama de hospital, que luego se capacitó y que fue designada como auxiliar de enfermería; siendo injusto -a su criterio- porque sostiene que indirectamente afecta el interés público que una persona ocupe un cargo para el que requiere capacitación y no pueda cumplir con las funciones propias de su designación. Asegura que de los antecedentes y fundamentos del Decreto 445/07, se desprende que el Municipio actuó dentro de sus facultades y obligaciones legales, habiendo seguido el procedimiento previsto por la legislación para los casos de los agentes que, habiendo agotado el máximo de licencia por enfermedad previsto por el art. 33 de la Ley 11757, no se encuentran en condiciones de retomar sus tareas, en tanto, luego de constatar que la Sra. Marote había usufructuado el plazo máximo de licencia por la misma enfermedad, previsto en el art. 33 de la Ley 11757, se consideraron las variantes que ofrece el ordenamiento jurídico para garantizar el derecho a la estabilidad del que goza el agente; y que dos juntas médicas se constituyeron para evaluar la capacidad laboral de la accionante, habiendo dictaminado que: 1. La incapacidad de la actora no le permitía jubilarse, por lo que no correspondía la elevación de los antecedentes a la junta médica provincial -como entiende que erróneamente sostiene la accionante- y 2. Que no podía cumplir tareas generales de enfermería, ni reintegrarse a sus funciones, siendo imposible otorgarle tareas livianas y/o tarea alguna. Acentúa que una vez determinado que el agente no se encontraba en condiciones de acogerse a los beneficios jubilatorios y que no era posible reincorporarla al servicio en tareas acordes a su capacidad psicofísica, correspondía disponer la cesantía por la causal contemplada en el art. 11 inc. d) de la Ley 11757. Subraya que -para la Provincia de Buenos Aires- la Junta Médica, que es quien en definitiva habilita o no la jubilación por invalidez, está dentro de su propia esfera de competencia y que es lógico entonces que ante el rechazo de la invalidez, establezca si puede reintegrarse. Esgrime que así lo dice la normativa provincial. Señala que en el ámbito municipal, ello no es así, ya que la Junta Provincial, -ente ajeno a tal Municipio- simplemente rechaza el pedido y el agente queda sujeto entonces a las previsiones de la Ley 11757, que reglamentan la vinculación de empleo municipal. Expresa que la normativa es clara, que ante el agotamiento de las licencias por enfermedad se debe proceder al cese y que no había posibilidad de reserva de cargo. Manifiesta que se trata de fondos públicos que no pueden disponerse sin sustento legal, prosiguiéndose con licencias sin solución alguna, con una agente sin alta médica, esperando en ese caso, su jubilación ordinaria. Refiere que su parte

actuó correctamente, dentro del plexo normativo en juego y la situación de hecho al momento de resolver la situación de la agente municipal. Destaca que su parte revisó a la actora y que no es cierto que no se analizara esa posibilidad de reubicarla, como afirmara en la contestación de demanda. Indica que en lo sustancial, dicha parte considera que el acto administrativo fue legítimo y que debe rechazarse la nulidad pretendida. Argumenta que tal cuestión sólo tiene trascendencia a los fines del pago de salarios, ya que siendo la baja de aquel momento correcta, no corresponde el pago de salario alguno por el período que corre desde su cese hasta su reincorporación, como se determinó en la sentencia como indemnización; y que dicha parte se agracia de la indemnización otorgada, en cuanto se otorga el 70% de los salarios. Afirma la apelante que éstos se otorgan sin mayor análisis de su razonabilidad, no probando que no hubiera podido trabajar en otra actividad económica -como dice que podía- y la indemnización fijada se transforma en un importante plus adicional a los beneficios que ya ha obtenido. Finalmente, se agravia por la imposición de costas, ya que se han impuesto a dicha parte y solicita que se modifiquen, declarándose en el orden causado, atento la forma en que tal cuestión se ha resuelto en definitiva. Considera que no sólo por tal apelación y su procedencia sino además por la forma en que en definitiva terminó la cuestión de litis, esto es, que fue la jubilación de la actora. 3º) Por su parte, la actora a fs. 384/385 y vta., contesta la expresión de agravios esgrimidos por la Municipalidad de San Isidro, contra la sentencia apelada, solicitando que se confirme el fallo atacado, con costas a la demandada. Explica que no le asiste razón al apelante en tanto, en el presente caso, han quedado acreditados los extremos invocados en la demanda de que el propio decreto de cesantía por la causal que invoca -quedar comprendida en los alcances del art. 11 inc. d) de la ley 11757- resulta contrario a la ley positiva vigente, en la medida de que la Comuna demandada, además de computar en forma errónea los plazos de enfermedad inculpable, dado que por su antigüedad debían computarse 6 meses, no arbitró los mecanismos legales vigentes para que le asignaran tareas acordes a la discapacidad que presentaba, tal como lo dispone el art. 49 de la Ley 11758. Manifiesta que -por el contrario- la Comuna demandada dictó el Decreto 445/07 que dispuso su cesantía, privándola de su trabajo y estabilidad, por lo que la nulidad del mismo aparece patente y manifiesta. Recalca que los agravios de la demandada no pueden prosperar, pues carecen de sustento fáctico y jurídico, en tanto se encuentra probado que la omisión de aquélla en no otorgarle tareas acordes a su capacidad puso al descubierto la ilegalidad del decreto atacado, toda vez que las tareas que realizó hasta obtener su jubilación, posterior a su reincorporación al Municipio en virtud de la medida cautelar dictada, las pudo realizar con toda idoneidad, tal como lo aconsejó la pericia médica obrante en autos, a la cual remite. Expone que la prueba testimonial brindada, sumado a la prueba pericial médica, echa por tierra los argumentos de la demanda con respecto a que el decreto de cesantía se encuentra avalado por la ley positiva. Ello, en tanto -según asevera- es de toda evidencia que la Municipalidad demanda omitió en forma deliberada otorgarle las tareas livianas que la ley le manda en el caso del art. 49 de la Ley 11758, según remisión del art. 108 de la Ley 11757. Afirma que la prueba arrojada al proceso da cuenta de la patente ilegalidad, ilegitimidad y arbitrariedad en el dictado del decreto de cese, por lo que el fallo del magistrado de grado en tal aspecto se ajusta -a su criterio- en a los hechos y derecho vigente y es de toda justicia que se haya declarado su nulidad. Posteriormente, afirma que -en cuanto a los salarios caídos y costas del proceso-, se deben desestimar los planteos, atento que el pago de salarios en un 70% de todos los meses en los que estuvo privada ilegítimamente de su trabajo deben ser pagados en esa escala, toda vez que surge que dicha parte se encontraba sumamente afectada en su salud y con ello la imposibilidad de haber realizado otra tarea ajena a la Municipalidad. Por último, expresa que la condena en costas a la demandada es de aplicación en el caso, dada la ilegitimidad del decreto que no deja dudas del actuar ilegal de la demandada y del hecho objetivo de tal derrota. 4º) 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, hiciera lugar parcialmente a la acción declarando la nulidad del Decreto n° 445 y ordenando que se le abonara a la Sra. Marote los haberes normales y habituales dejados de percibir desde la fecha del cese en su cargo (1/02/07) hasta el 31/05/08, y por el otro, declarara abstracta la cuestión relativa a la reincorporación de la actora y elevación de los antecedentes a la Junta Médica Municipal con el objeto de determinar el grado de incapacidad y naturaleza de las tareas a realizar dentro del municipio por parte de la actora; la demandada interpuso recurso de apelación. Corresponde, seguidamente, analizar los agravios vertidos por la demandada. 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). 5º) Dicho ello, a efectos de realizar un acabado examen del caso de autos, resulta relevante esbozar una sucinta síntesis de lo acontecido. En tal sentido, cabe destacar que del Expediente Administrativo n° 12227/2006 -en lo que aquí interesa - surge lo que a continuación se detalla: i. Con fecha 18/10/06, obra solicitud de la actora de Junta Médica con Traumatología para evaluar su afección de columna cervical. (Ver fs. 1). ii. Con fecha 19 de diciembre de 2006, se realiza Junta Médica Traumatológica suscripta por el Dr. Rodolfo R. Renati y el Dr.

Carlos A. Quinn. (Ver fs. 6). Asimismo, con fecha 22 de enero de 2007, el Neurocirujano Dr. Flavio Requejo indica que "la paciente presenta importante cervicartrosis en la columna. Esta patología degenerativa la tiene desde hace años?". Agrega que "creo que la Sra. no se encuentra en condiciones de realizar los trabajos habituales de una enfermera general. Sugiero tareas que no demanden esfuerzo, tales como por ej. consultorios externos?". (Cfr. fs. 9).

iii. A fs. 12, el Jefe del Departamento del Servicio de Reconocimientos Médicos Dr. Mario Caraffa, informa a la Dirección de Personal que la Sra. Marote "fue evaluada por una Junta Médica en Traumatología y Neurocirugía (fojas 9), por una severa artrosis de columna cervical de la cual surge que esta patología degenerativa no le permite cumplir con las tareas generales de enfermería. (No puede reintegrarse a sus funciones). No tiene una incapacidad que le permita jubilarse y agotó el total de su licencia por enfermedad?".

iv. A fs. 23, con fecha 31 de enero de 2007, la Sra. Supervisora del Departamento de Control de Asistencia perteneciente a la Dirección General de Personal de la Municipalidad de San Isidro, manifiesta que "la agente María Ester Marote (Legajo n° 51.527) ha usufructuado licencias por enfermedad con la misma patología desde el 5/5/06 hasta el 7/6/06 inc., desde el 15/8/06 hasta el 8/9/06 inc., desde el 10/9/06 hasta el 3/10/06 inc., desde el 7/10/06 hasta el 16/10/06 inc., desde el 19/10/06 hasta el 22/10/06 inc. y desde el 25/10/06 hasta 31/1/07 inc., y aun así según información suministrada por el Servicio de Reconocimientos Médicos mediante Expte. N° 12227/06 no se encuentra en condiciones de reintegrarse a sus tareas habituales. Tal hecho tiene como consecuencia que la mencionada, haya agotado el máximo de licencia que otorga la reglamentación vigente (art. 33 de la ley 11757) por lo que se solicita la realización del acto administrativo proyectando su cese a partir del 1 de febrero de 2007?".

v. A fs. 25/26 obra proyecto de decreto de cese realizado por la Dirección General de Personal.

vi. A fs. 27/28 obra copia del Decreto N° 445 de fecha 5 de febrero de 2007, el cual expresa "que la agente María Ester Marote (Legajo N° 51527), con funciones de Auxiliar de Enfermería en el Hospital Central de San Isidro, ha usufructuado licencias por enfermedad con la misma patología en forma reiterada a lo largo del año 2006, siendo el último período desde el 25 de octubre de 2006 hasta el 31 de enero de 2007, y aun así según la información suministrada por el Servicio mencionado anteriormente, no se encuentra en condiciones de reintegrarse a sus tareas habituales?". Seguidamente, indica que "tal hecho tiene como consecuencia que la mencionada haya agotado el término previsto para usufructuar licencia por enfermedad de larga evolución, conforme el artículo 33° de la Ley N° 11.757, (Estatuto para el Personal de las Municipalidades de la Provincia de Buenos Aires)". Expone, además, "que en virtud de ello, corresponde declarar su cesantía (conforme el art. 11° inciso d) de la Ley N° 11.757, a partir del 1° de Febrero de 2007". Por lo expuesto, el Intendente municipal dispone "el cese de la relación de empleo, a partir del 1° de febrero de 2007 por haber agotado el máximo de licencia por razones de enfermedad (conforme el artículo 11° inciso d) de la Ley N° 11.757), de la agente María Ester Marote (Legajo n° 51527)...?" (art. 1).

vii. A fs. 31, luce agregada Carta Documento CD 84200236, dirigida a la Sra. Marote, María Ester, notificando el referido Decreto 445 y a fs. 33 obra Telegrama Ley 23.789 TCL 68748864, dirigido al Sr. Intendente de San Isidro, Sr. Gustavo Posse, de fecha 1 de marzo de 2007, remitido por la actora.

viii. Con fecha 6/03/07, a fs. 34, se resuelve rechazar la presentación efectuada a fs. 33 por la actora, en relación con el Decreto 445/07.

ix. Del expediente principal -a fs. 67/72 y vta.- es dable recordar lo dicho por este Tribunal al momento de confirmar la medida cautelar dictada por el juez de grado a fs. 42/44, por la cual se dispuso la reincorporación de la actora a su cargo. En dicha oportunidad, se sostuvo que "se encuentra prima facie acreditado que: 1) determinó el Jefe de Departamento de Servicios de Reconocimientos Médicos, en base a los resultados de la junta médica municipal, que la incapacidad de la agente no alcanzaba el límite de reducción de la capacidad laboral prevista para el otorgamiento de la jubilación, sin precisar, al menos, qué grado alcanza; 2) no surge que en forma previa al dictado del acto se haya evaluado si la agente era pasible de ser reubicada en tareas y/o destino acorde con su capacidad; 3) no surge del decreto el plazo de licencia que se ha considerado excedido de acuerdo al art. 33 de la ley 11757 (3 o 6 meses), ni el modo en que fue computado". Posteriormente, se señaló que "de la simple lectura del decreto 445/07 se desprende que los antecedentes determinantes del cese, explicitados en sus considerandos, no se condicen -al menos en su totalidad- con los recaudos exigidos por la ley 11757 para disponer la baja del agente con fundamento en el artículo 11 inc. d) de la ley citada". Asimismo, se recalcó que "la trascendencia de la "baja", sumada a la constatación -prima facie- de vicios en el decreto cuestionado, de acuerdo a lo señalado precedentemente, constituyen elementos suficientes para admitir en este estado liminar del proceso la ilegitimidad que prima facie se atribuye a la actuación municipal, y con ello el otorgamiento de la medida cautelar".

6°) Dicho lo expuesto, considero imprescindible señalar -previo a avanzar con el desarrollo argumental- que en las presentes actuaciones se debate una cuestión de empleo público. Frente a los presupuestos fácticos expuestos y teniendo en consideración que la Ley n° 11.757 ha sido sustituida recientemente por la Ley n° 14.656, corresponde determinar la normativa aplicable al caso. En tal sentido, cabe recordar que el art. 7 del Código Civil y Comercial establece que las leyes se aplicarán a partir de su entrada en vigencia aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, es decir, que consagra la aplicación inmediata de la ley nueva, que rige para los hechos que están in fieri o en curso de desarrollo al tiempo de su sanción; lo que no puede juzgarse de acuerdo con ella son los hechos que quedaron dentro del ámbito temporal de aplicación de la antigua norma (cfr. SCBA C.

104.168, sent. del 11-V-2011 y C. 90.823, sent. del 26-XII-12). Por su parte, como se ha indicado, la aplicación inmediata de la ley, tal como expresara la Corte nacional, no significa su aplicación retroactiva, pues sólo alcanza los efectos que, por producirse después de la entrada en vigencia del nuevo texto, no se encontraban al amparo de la garantía de la propiedad, ni de un cambio de legislación (cfr. CSJN, Fallos 320:1796; 321:1757; doct. Fallos 329:94). De ahí que el fenómeno de la retroactividad sólo se da cuando se atribuye a una norma o a un hecho jurídico los efectos que habría producido de haber estado vigente aquélla o haber existido éste, en un tiempo anterior a aquel en que efectivamente entró en vigor la norma o se produjo el hecho (cfr. C. 107.423 SCBA citada en cuaderno de doctrina legal número III, 'Aplicación de la nueva ley a situaciones y procesos en curso', junio 2015).

Bajo tales parámetros, deberá deslindarse en cada caso, a la luz de las pautas antes expresadas, si corresponde la aplicación de la antigua ley de empleo público para los trabajadores municipales (Ley n° 11.757) o la nueva norma (Ley n° 14.656), vigente a partir del 6 de julio de 2.015 (publicación 6/01/15, B.O. 27.452). En tales condiciones, si bien al momento en que esta causa se decide ha entrado en vigencia la referida Ley n° 14.656, lo cierto es que la misma no es de aplicación en la especie, en tanto los reclamos efectuados en la presente causa se hallan fincados temporalmente con anterioridad a la entrada en vigencia de aquella (B.O. 6/01/15) debiendo aplicarse, en consecuencia, lo dispuesto por la Ley n° 11.757 (cfr. esta Cámara en la causa n° 4.861/15, caratulada 'Ávila, Fabiana Miriam c/ Municipalidad de San Fernando s/ Pretensión de restablecimiento o reconoc. de derechos?', sentencia del 25 de febrero de 2.016). Sobre la base de lo expuesto, y en sentido concordante con el temperamento adoptado por el Sr. Juez de grado, corresponde aplicar al presente pleito las disposiciones estatuidas en la Ley n° 11.757 denominada 'Estatuto para el Personal de las Municipalidades de la Provincia de Buenos Aires'. 7º) Detallado dicho encuadre normativo, describiré, a continuación, la normativa que entiendo pertinente a los efectos de la resolución del presente caso: En tal sentido, cabe recordar que la ley 11.757 -estatuto para el personal de las municipalidades de la provincia de Buenos Aires-, en su art. 11, dispone: 'El cese del agente, que será dispuesto por Departamento Ejecutivo, o por el Presidente del H.C.D., se producirá por las siguientes causas: ... d) Haber agotado el máximo de licencia por razones de enfermedad o antes cuando, en este caso, el grado de incapacidad psico-física permita encuadrar al agente en los beneficios jubilatorios...'. Y que el art. 32 establece: 'Cuando exista enfermedad de corta o larga evolución, enfermedad profesional o accidente de trabajo que ocasione al agente impedimento para prestar normalmente las tareas asignadas, se le concederá licencia en la forma y condiciones que se establecen en los artículos siguientes. Cuando una junta médica comprobare la existencia de incapacidad permanente que alcance el límite de reducción de la capacidad laboral prevista por la ley específica de fondo para el otorgamiento de la jubilación por esta causa, aconsejará su cese para acogerse a dicho beneficio. La autoridad municipal deberá elevar en un plazo no mayor de treinta (30) días los antecedentes de cada caso a la junta médica provincial que deberá expedirse a la mayor brevedad. En los casos en que la junta médica provincial no se hubiere pronunciado al cabo de los seis (6) meses, el agente continuará gozando del cien (100) por ciento de los haberes hasta tanto se produzca dicho pronunciamiento'. (El destacado es propio). Finalmente, el art. 108 determina: 'Para todo cuanto no estuviere previsto en la presente ley, supletoriamente serán de aplicación las disposiciones de la Ley 10.430, sus modificatorias y decretos reglamentarios o las normas que en lo sucesivo las sustituyeran'. Por su parte, debe tenerse presente que la ley 11.758 -régimen destinado al personal de la Administración Pública de la Provincia de Buenos Aires- en su art. 49 estipula las licencias por razones de enfermedad o accidente de trabajo disponiendo que: 'Cuando exista enfermedad de corta o larga evolución, enfermedad profesional o accidente de trabajo que ocasione al agente impedimento para prestar normalmente las tareas asignadas se le concederá licencia de la siguiente forma: Cada accidente o enfermedad no afectará el derecho del agente a percibir su remuneración durante un período de TRES (3) meses si su antigüedad en el servicio fuera menor de cinco (5) años y de SEIS (6) meses si fuera mayor. En los casos que el agente tuviere carga de familia y por las mismas circunstancias se encontrara impedido de concurrir al trabajo, los períodos durante los cuales tendrá derecho a percibir remuneraciones se extenderán a SEIS (6) y DOCE (12) meses respectivamente, según si su antigüedad fuese inferior o superior a cinco años. El agente que no pudiera reintegrarse a sus tareas una vez agotados los plazos precedentes será sometido a examen por el organismo de aplicación quien determinara: a) Si el agente se encuentra en condiciones de acogerse a los beneficios jubilatorios de acuerdo al grado de incapacidad determinado por las leyes previsionales. b) Si el agente es pasible de ser reubicado en tareas y/o destino acorde con su capacidad...'. (El resaltado me pertenece). Asimismo, es de destacar que el art. 122 -con respecto a las disposiciones reglamentarias y transitorias- prevé que: 'El presente ordenamiento será de aplicación para todos los agentes comprendidos en la Ley N° 10.430. Las disposiciones de ordenamientos específicos que contengan remisiones al texto legal precedentemente indicado, se entenderán referidas también al presente régimen'. 8º) Dicho lo precedentemente reseñado, resulta menester recordar que la interpretación de la ley debe conducir a su armonización con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de las Constituciones Nacional (confr. Fallos 209:337; 224:423; 226:688; 262:168; 255:192; 297:142; 301:460) y Provincial. De ello se desprende que la interpretación de una norma siempre debe ser sistemática, razón por la cual, no puede contrariar las bases y principios en los que se funda el sistema jurídico. Ahora

bien, establecidas las pautas interpretativas, debe reconocerse la existencia de una jerarquía de normas. En tal sentido, las normas jerárquicamente subordinadas deben interpretarse -en cuanto sea posible- sin violencia, de manera que no excedan los géneros legales. Es que el orden jerárquico de normas impone una disciplina de pensamiento al intérprete al indicarle un orden de prelación, que no puede desconocerse en la tarea de interpretación (cfr. esta Cámara in re N° 1108/15, caratulada "Fórmica Patricia Elena c/ Municipalidad de San Isidro s/ pretensión indemnizatoria", sent. del 28/06/16). Por otra parte, toda vez que la inconsecuencia o la falta de previsión jamás se suponen en el legislador, se impone preferir la inteligencia que de mejor modo armonice las normas en juego, antes que otra que las haga irreconciliables entre sí (cfr. Fallos 281:146). Es ésta también la doctrina de la Suprema Corte de la Provincia, que ha sostenido que en atención a la presunción de coherencia que reina en el sistema normativo, la interpretación debe efectuarse de manera que los preceptos armonicen entre sí, y no de modo que se produzcan choques, pugnas o exclusiones entre ellos (conf. SCBA, Ac. 46.992, sentencia del 15/3/94; 47.812, sentencia del 31/8/93 y este Tribunal en autos n° 22/2004 "Comper S.A. c/ Provincia de Bs. As. s/ Daños y Perjuicios" del 23/09/04 y causa "Fórmica" ya cit.). 9°) Efectuada dicha aclaración, corresponde adentrarnos a analizar el primer agravio planteado por la demandada, con respecto a que el juez de grado haya considerado que la baja realizada de la Sra. Marote ha sido ilegítima. En particular, critica que el juez de grado haya aplicado el art. 49 de la ley 11.758 por remisión del art. 108 de la ley 11.757. Desde ya, adelanto que el mismo no puede prosperar. En efecto, como surge de la normativa reseñada, la ley 11.757 dispone que para todo cuanto no estuviere previsto en la misma supletoriamente serían de aplicación las disposiciones de la Ley 10.430, sus modificatorias y decretos reglamentarios o las normas que en lo sucesivo las sustituyeran (conf. art. 108). Por su parte, la ley 11.758 establece que la misma es de aplicación para todos los agentes comprendidos en la Ley N° 10.430 y que "...las disposiciones de ordenamientos específicos que contengan remisiones al texto legal precedentemente indicado, se entenderán referidas también al presente régimen...". En dicho contexto, -y de acuerdo con el criterio desarrollado por este Tribunal en el supra aludido precedente "Fórmica", el que guarda aristas similares con respecto a la presente causa, entiendo que el razonamiento efectuado por la accionada no resulta válido en la medida que al no estar contemplado el caso de autos en lo previsto por la ley 11.757, indefectiblemente había que dilucidar la cuestión con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías constitucionales. Es que si bien la ley 11.757 establece que cuando la junta médica municipal comprobare la existencia de incapacidad permanente que alcance el límite de reducción de la capacidad laboral prevista por la ley específica de fondo para el otorgamiento de la jubilación por esta causa, aconsejará su cese para acogerse a dicho beneficio y la autoridad municipal deberá elevar los antecedentes de cada caso a la junta médica provincial que deberá expedirse a la mayor brevedad (conf. art. 32); lo cierto es que nada dice respecto a qué sucede con el agente en el caso que aquélla determinara un porcentaje menor. Ahora bien, entiendo que más allá de lo establecido por el art. 49 de la ley 11.758 -que, como se viera con anterioridad, resulta aplicable al caso de autos- la lógica indica que la municipalidad demandada tendría que haber acatado lo determinado por la junta médica con respecto a la incapacidad de la actora por ser éste el órgano que, en definitiva, determina si los agentes públicos -ya sea provinciales como municipales- reúnen la incapacidad requerida a efectos de que se puedan acoger al beneficio jubilatorio; o bien, determina "si el agente es pasible de ser reubicado en tareas y/o destino acorde con su capacidad?". (Cfr. art. 49, inc. b, del de la Ley 11758). Supuesto, este último, que se verifica en el caso de autos (Cfr. informes obrantes a fs. 6 y 9 del expte. administrativo N° 12.227/2006). En esos términos, estimo que la Municipalidad debió haber contemplado lo dispuesto en el dictamen de la Junta Médica, donde se sugirió otorgar a la actora "tareas que no demanden esfuerzo tales como por. ej. consultorios externos", a fin de conferirle a la misma un destino de acuerdo a su grado de incapacidad, y no limitarse -cfr. lo dispuesto a fs. 12- a reiterar que no podía volver a cumplir las tareas generales de enfermería, que no podía reintegrarse a sus funciones, que no tenía incapacidad que le permitiera jubilarse y que había agotado el total de su licencia por enfermedad. En efecto, como ya expresara este Tribunal al momento de resolver la medida cautelar, la Junta Médica Municipal debió expedirse sobre la posibilidad de reubicación de la agente que contaba con estabilidad en su cargo y los derechos constitucionales que emanan de la misma. Debo recalcar que -como se puede ver de fs. 6 y 9 del expediente administrativo- el dictamen de la Junta Médica sugiere que la actora no podía reiniciar "los trabajos habituales de una enfermera general", fundamento que posteriormente fue tenido en cuenta al momento del Decreto de cese. Sin embargo, no puedo dejar de reiterar que -de acuerdo a lo vertido a fs. 9- sí se sugirieron "tareas que no demanden esfuerzo, tales como por ej. Consultorios externos" y que tal opinión médica no fue contemplada en el informe obrante a fs. 12, donde se omitió ponderar la mentada sugerencia realizada por la referida Junta Médica, en cuanto a la reubicación de la agente en tareas acorde a su grado de incapacidad. Sobre dicha base -y en virtud de lo expuesto precedentemente- entiendo que tampoco puede receptarse el argumento esbozado por la demandada, en cuanto manifiesta que las "tareas livianas" referidas "no existen dentro de las funciones de enfermera o auxiliar de enfermería". Bajo tales circunstancias, corresponde recordar que en un Estado de Derecho, los órganos públicos, a la vez que imponen la observancia de ciertas reglas, deben someterse a ellas; la sujeción de las administraciones públicas al principio de legalidad supone, entre otras cosas, que los actos

y disposiciones que de aquéllas emanan se conformen con las normas y principios de jerarquía superior instituidos por órganos representativos de la voluntad general, que constituyen de tal modo la juridicidad de aquel actuar, así como que se correspondan con las reglas atributivas de la potestad para expedirlos (conf. voto Dr. Soria en causa B. 62.488 "Ubertalli" y doct. causa B. 57.328 "Supermercados Mayoristas...", sent. de 31-V-2006; B. 63.174, "Martín", sent. de 9-X-2013). 10º) En consonancia con lo vertido por el magistrado de grado, advierto también que observa la falta del dictamen jurídico previo al dictado del Decreto 445 que dispuso el cese de la actora; y que tal falta transgrede el art. 15 de la Constitución provincial y la doctrina que emerge de los arts. 57 y 103 de la Ordenanza General 267/1980, lo cual, per se, incide negativamente en la validez del acto que dispuso el cese de la actora como agente municipal (conf. este Tribunal en causa Nº 2905/11, caratulada: "Muñiz, Elba Graciela c/ Municipalidad de Merlo s/ Pretensión Anulatoria y Daños y Perjuicios" y la causa "Fórmica" ya cit.). Por todo lo hasta aquí expuesto, entiendo que el acto atacado resulta ilegítimo, por lo cual debe confirmarse lo dispuesto en la instancia de grado. 11º) Seguidamente, cabe analizar el planteo vertido por la demandada, en cuanto se agravia respecto de la cuantificación de la indemnización en el 70% de los salarios caídos, manifestando que tal porcentaje se confiere sin mayor análisis de razonabilidad, sosteniendo que no se ha probado que no hubiera podido trabajar la actora en otra actividad económica y que ello ha transformado -según enfatiza la apelante- tal indemnización en un plus adicional a los beneficios ya obtenidos. Al respecto, diré que -ante la ausencia de fundamentos en la sentencia de grado- esta Cámara tiene dicho, respecto a la determinación del porcentaje a conceder al accionante tras acreditarse la ilegitimidad del obrar administrativo, que deben jugar prudencialmente por un lado la falta de prestación del servicio del agente y, por el otro, la responsabilidad de quien prolongó ilegítimamente dicha situación (cfr. causa nº 1.198/07, caratulada "Escalada, Érica Inés c/ Fiscalía de Estado - Ministerio de Seguridad de la Pcia. de Buenos Aires s/ Nulidad de Sanción Disciplinaria", sentencia del 10 de abril de 2.008; causa nº 2572/11, caratulada "Coronel, Teodocia del Valle c/ Gobierno de la Provincia de Buenos Aires (Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires) s/ Pretensión de restablecimiento o reconocimiento de derechos y resarcitoria de daños y perjuicios", sentencia del 02 de agosto de 2.011; y nº 2.666/11, caratulada "Rolandi, Guillermo Eduardo c/ Ministerio de Seguridad y otro/a s/ Pretensión Anulatoria", sentencia del 15 de septiembre de 2.011, entre otras). Bajo tales parámetros, el monto del perjuicio debe estar supeditado a la demostración que efectúe la actora y en tal caso, a la prueba en contrario de la demandada, en virtud del juego interactivo y dinámico de las cargas en materia probatoria, propio del proceso contencioso administrativo. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha tratado y resuelto en el marco de la responsabilidad del Estado, las pretensiones patrimoniales derivadas de la privación del empleo y consecuentemente del salario (conf. "Moresino", Ac. y Sent., T. 1985-I, pág. 203; "Sarsi", Ac. y Sent., T. 1985-I, pág. 2012; "Freiberg", DJBA, T. 154, pág. 463, entre otras), tomando como parámetro de la reparación dicha remuneración y determinando distintos porcentajes en función de las circunstancias de cada caso. Es decir, ha tratado la pretensión de pago de salarios caídos como indemnizatoria de los perjuicios materiales causados por el acto declarado ilegítimo (cfr. SCBA, causa B 56.748 "García, Carlos R. c., Banco de la Provincia de Buenos Aires. Demanda contencioso administrativa", sentencia del 14 de abril de 2.004, voto Dr. De Lázari a la segunda cuestión -por la mayoría-; cfr. esta Cámara en la causa nº 1.366, "Zamudio", sentencia del 9 de octubre de 2.008 y cfr. arg. art. 73 inc. 1º "c" del C.C.A.). Como ya ha indicado reiteradamente esta Cámara, también es doctrina de nuestra Suprema Corte que la presunción del daño (an debeat) no se traslada automáticamente al quantum del mismo (SCBA, causa B. 51.616, "Pippo"; causa B. 54.852, "Pérez"; causa B. 56.550, "Gamboa"; entre otras) y que en este aspecto el Juez debe meritar prudencialmente los elementos probatorios colectados en la litis, como así también la actividad desplegada por los contendientes en el punto de controversia (cfr. arts. 50 inc. 6º, 70, 73 inc. 3º Ley nº 12.008, texto según Ley nº 13.101 y modificatorias; arts. 165 y 375 C.P.C.C; y arg. de esta Alzada en las causas "Escalada" y "Coronel", antes citadas). En esa inteligencia, a efectos de graduar la extensión del daño en el presente caso, resulta necesario señalar-en cuanto a la actividad probatoria de la parte actora- que la pericia médica obrante a fs. 272/278, realizada por la perito médica designada en autos, da cuenta de que "la actora es portadora de una importante artrosis en su columna cervical y discopatías degenerativas" lo que hace presumir la dificultad de la Sra. Marote para encontrar vías alternativas de empleo (conf. este Tribunal en causa Nº 3792 "Bedín Cristina c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ Materia a categorizar" del 5/11/13 y "Fórmica" ya cit.). En efecto, es de destacar que el carácter alimentario de toda retribución otorgada en el marco del empleo público, obliga con mayor rigor a la administración a ajustar su actuación no sólo al marco de la legalidad, sino también a las situaciones que permiten a aquélla ejercer sus prerrogativas, tanto regladas como discrecionales. Razón por la cual, se impone el rechazo de los planteos esgrimidos por la demandada sobre el punto en análisis, confirmando, en consecuencia, la indemnización dispuesta en la sentencia de grado por este rubro en el porcentaje allí otorgado, en congruencia con lo que ha venido resolviendo este Tribunal y la Suprema Corte de Justicia de esta provincia (confr. este Tribunal in re "Ercoli" causa nº 4113 de fecha 29/03/16, "Avila"- causa nº 4861 de fecha 25/02/16, y doctrina de la SCBA - causa nº 61.665, "Savarró" de fecha 9/10/13). 12º) El último agravio planteado por la Municipalidad de San Isidro, se dirige a cuestionar que le hayan sido impuestas las costas de la

acción. Ello, haciendo alusión a la forma en que se ha resuelto la cuestión de la litis e invocando la jubilación de la actora. Sin perjuicio de lo expuesto, entiendo que el agravio no puede ser de recibo. Así es que, luce ajustada a derecho la decisión del juez de grado de imponer las costas del proceso a la accionada en su calidad de vencida. Ello, en virtud del principio general de la derrota consagrado el art. 51 inc. 1° del CPCA. Bajo tales circunstancias, atento la forma en que se resuelve la cuestión, estimo que debe confirmarse la imposición de costas a la demandada vencida conforme lo dispuesto por el art. 51 inc. 1° del CPCA. 13°) Por todo lo expuesto, propongo: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y, por los fundamentos vertidos, confirmar la sentencia recurrida en cuanto fue materia de agravio; 2) Imponer las costas de esta segunda instancia a la demandada, en su condición de vencida (cfr. art. 51 inc. 1° del C.C.A., t.o. según Ley n° 14.437); 3) Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (cfr. art. 31 del Decreto Ley n° 8.904/77). ASÍ LO VOTO. El Señor Juez Jorge Augusto Saulquin, por idénticos fundamentos, adhiere al voto precedente; con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA En virtud del resultado del Acuerdo que antecede el Tribunal RESUELVE: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y, por los fundamentos vertidos, confirmar la sentencia recurrida en cuanto fue materia de agravio; 2) Imponer las costas de esta segunda instancia a la demandada, en su condición de vencida (cfr. art. 51 inc. 1° del C.C.A., t.o. según Ley n° 14.437); 3) Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (cfr. art. 31 del Decreto Ley n° 8.904/77). Se deja constancia que el Señor Juez Hugo Jorge Echarri no suscribe la presente, por encontrarse en uso de licencia. Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase. 022847E