



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 10 días del mes de febrero de dos mil tres, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para dictar sentencia en los autos **“Arn, Telmo Iván contra Comisión Municipal de la Vivienda sobre impugnación de actos administrativos”**, Expediente N° EXP –1688, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

A la cuestión planteada el Dr. Esteban Centanaro dijo:

1. El señor Telmo Iván Arn inició demanda por ante el Juzgado Civil N° 104 contra la Comisión Municipal de la Vivienda –en adelante “la Comisión” o “ la CMV”- con el objeto de obtener la declaración de nulidad del acta de directorio N° 1292 correspondiente a la reunión celebrada el 15 de marzo de 1990, que resolvió el sumario administrativo 296/86, instruido en el expediente administrativo N° 52.782/86, disponiendo su exoneración. Solicitó también la nulidad de todas las actuaciones que fueron consecuencia de ese acto y, asimismo, daños y perjuicios y el agravio moral inferido (fs. 2/10).

Relata que con fecha 1° de marzo de 1986 asumió el cargo de Gerente de Asuntos Legales de la Comisión Municipal de la Vivienda y que en el desempeño de ese cargo celebró con los demandantes en los juicios iniciados por escrituración de viviendas adjudicadas cuatrocientos ochenta y cuatro (484) acuerdos transaccionales, de los cuales adjunta una copia tipo. Expone que llegó a la suscripción de esas transacciones por las circunstancias que expuso en la causa criminal y en el sumario administrativo. Agrega que el poder para celebrar dichos actos se instrumentó en la escritura pública N° 94, otorgada por el entonces Intendente de esta Ciudad.

Narra que a raíz de una denuncia formulada por letrados que se desempeñaban en la Comisión, el directorio resolvió –al tomar conocimiento de las actuaciones que había llevado a cabo, en las que “me habría allanado en condiciones gravosas, excediendo mis facultades” (sic)- instruírsele un sumario administrativo y revocar el poder que se le había conferido.

El mismo actor cuenta que los abogados que intervenían en juicios de ese tipo, al examinar el instrumento transaccional, coincidieron en que éste “resultaba gravoso y perjudicial, por cuanto a más de obligarse a escriturar dentro del plazo de un año, contado desde el 15 de junio de 1986, bajo apercibimiento de aplicársele una multa, se hacía cargo de las costas, estableciendo honorarios que representaban el 41,25% del valor del inmueble” (fs. 3, escrito de demanda). Agrega también que en algunos casos la demanda no había sido notificada.

También informa que en la causa penal que se siguió en su contra recayó resolución sobreseyéndolo parcial y definitivamente en orden a los hechos ilícitos por los que había sido indagado (ver constancias de fs 12, 13/18 vta. y 19/34 vta. de estas actuaciones).

Indica que la causa que tramitó por sumario 296/86 se inició por la acusación de haber formalizado un allanamiento bajo la forma aparente de una transacción, en condiciones que pueden reputarse gravosas, excediendo sus atribuciones y en abierta violación a las normas reglamentarias. Sostiene que la denuncia provino de la apreciación que un grupo de letrados de la Comisión subordinados suyos habría efectuado del convenio transaccional, la cual “se asemeja más a una ofensa de naturaleza profesional, consistente en que no participaron (aunque sí tenían conocimiento) en la redacción del acuerdo transaccional” (fs. 5).

Afirma que la Comisión habría prejuzgado por cuanto lo demanda y le adjudica la autoría de los hechos que investiga. Dice que el prejuzgamiento inviste entidad tal como elemento descalificante que conlleva al necesario e inmediato apartamiento del funcionario que incurre en él. Seguidamente señala otros supuesto que a su entender fundamentarían la nulidad que alega.

Concluye manifestando que su exoneración tuvo origen en una animadversión de los letrados subordinados y que, por ser nulo de nulidad absoluta el acto que la dispuso, solicita el pago de las remuneraciones con más accesorios y descuentos pertinentes que dejó de percibir.

Finalmente, funda su derecho en el art. 70 del Reglamento de sumarios aprobado por decreto 3530/6, en el 36 del Estatuto para el Personal de la Comisión Municipal de la Vivienda –que ordena el pago del sueldo durante el lapso de suspensión- y en el art. 47 del mencionado estatuto –en el cual se precisan como únicas causas para la exoneración la comisión de delitos o el haber perjudicado materialmente a la Administración, los intereses municipales o los de la Comisión.

2. Tras la declaración de incompetencia efectuada por el magistrado civil (fs. 1046/1047), fueron recibidas las presentes actuaciones en este fuero (fs. 1057 vta.). Posteriormente, la jueza a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 12 resolvió también declararse incompetente (fs. 1059/1060), circunstancia que suscitó una contienda de competencia negativa, la cual fue resuelta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 1068/1069) a favor de este fuero.

3. Una vez radicadas las actuaciones en este fuero, a fs. 1277/ 1290 vta. dictó sentencia la jueza de primera instancia rechazando la demanda con costas.

Para así decidir señaló, en primer lugar, que la revisión judicial de los actos sancionatorios disciplinarios emanados de la Administración sólo comprende el control de legitimidad pero no el de oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas adoptadas. Seguidamente detalló la prueba de la actora y la de la demandada. Del examen que realizó del sumario administrativo incoado contra el actor, destacó que se encontraban determinadas una por una las faltas que se le habían imputado. En relación con el *quantum*



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

de la pena sostuvo que no fue debatido en autos, razón que la llevó a no expedirse sobre el tema.

Luego la magistrada señaló las diferencias que existen entre los órdenes de punición penal y administrativo y afirmó que la conclusión arribada ante la jurisdicción penal de ningún modo conlleva a la misma solución en esta órbita judicial. Con estos argumentos rechazó el planteo del actor realizado en este sentido.

También destacó que el abogado estatal –ésa era la función que cumplía el actor- ostenta particularidades que lo diferencian del letrado particular y que en razón de la naturaleza de su cargo la transparencia de su gestión debe ser característica de quien la ejerza.

4. A fs. 1293 interpuso recurso de apelación el actor, el cual fue concedido libremente a fs. 1294, fundado a fs. 1315/1348 y replicado por su contraria a fs. 1353/1379.

5. Se agravia el actor por cuanto considera que se han violado los principios de congruencia, de defensa en juicio, de razonabilidad y de coherencia, incurriéndose además en omisiones gravísimas y en un dogmatismo inaceptable. Agrega que sin perjuicio de los restantes agravios, entiende que el sentenciante de grado se apartó de los hechos de la causa y que vulneró los incisos 4º y 6º del art. 145 de la ley 189 por prescindir de considerar por separado las cuestiones que constituyen el objeto del juicio y de decidir las pretensiones deducidas. Consideró que la señora jueza cometió un error al afirmar que en el sumario administrativo están probados todos los cargos que se le imputan y seguidamente los analizó por separado. En cuanto a la revisión por el Poder Judicial de los actos administrativos afirmó que debe ser plena. En lo referente a la causa penal manifestó que no desconoce la frontera que separa las causas penales de las administrativas, pero que esa brecha no impide que el magistrado analice lo actuado en una y otra esfera, rescatando aquellos hechos de necesaria gravitación en el sumario administrativo. Señala que si bien la *a quo* repetidamente menciona la falta de dictamen jurídico previo respecto de las transacciones, a su criterio sí hubo dictamen y agrega que su omisión no fue un hecho articulado. El actor encuentra además varias deficiencias en el sumario administrativo y lo tacha de nulo ya que entiende que hubo prejuzgamiento, el cual lo funda en la acción penal que fue promovida en su contra, distinguiendo la querrela de la denuncia. También destaca que desde su primera presentación sostuvo que la separación del cargo tuvo “el aspecto político” (sic). En lo que atañe al fundamento legal del acto, sostiene que el apoyo normativo de la exoneración carece de sustento, lo cual conforma a su entender una nueva causal de nulidad del acto. Sobre la acusación que le fuera formulada por reconocer honorarios que superan con exceso las pautas establecidas en la ley 21.839, destaca que fue sobreseído en el punto 2 del acta de fs. 1290/1292. Finalmente, agrega que la sentencia impugnada es arbitraria y enumera las nulidades que encuentra en ella.

6. A su turno, la Procuración de la Ciudad estimó que el escrito en traslado expresa tan sólo una mera disconformidad subjetiva con lo resuelto en la instancia de grado, reiterando conceptos expuestos en la demanda pero sin conmover los fundamentos del decisorio en crisis. Seguidamente, contesta los agravios expresados por su contraria a tenor de los fundamentos expuestos en el escrito de a fs.1353/1379, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad.

7. Así reseñados los antecedentes de la causa, en primer lugar, atendiendo a la numerosidad de las cuestiones planteadas en esta instancia, considero oportuno señalar que la crítica concreta y razonada del pronunciamiento en recurso que debe contener el escrito de "expresión de agravios" (conf. artículo 236 CCAyT) ha de consistir en la prolija indicación punto por punto de los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se le atribuye. Esto implica que si bien el recurrente puede introducir en su escrito todas las cuestiones por las que se considere agraviado por el fallo dictado, la alzada sólo entenderá en aquellas sustentadas en una fundamentación autónoma y que indiquen las circunstancias acreditadas en el proceso con virtualidad para destruir los argumentos desarrollados por el sentenciante.

Además, los jueces no están obligados a pronunciarse sobre todos los argumentos esgrimidos por las partes, ni a hacer referencia a la totalidad de las pruebas producidas, bastando que valoren las que sean conducentes para la correcta composición del litigio (conf. art. 310 del CCAyT y doctrina de fallos: 272:225 ; 274:486; 276:132 y 287:230 entre otros).

Llegado este punto, tal como he reseñado, ante el rechazo del recurso impetrado en sede administrativa contra el acta que resolvió su exoneración, el actor inició las presentes actuaciones con el objeto de obtener la declaración de nulidad del acta de marras. Posteriormente, en primera instancia, la señora jueza no hizo lugar a la demanda e impuso las costas al vencido, quien se alzó contra lo así decidido motivando la intervención de este tribunal. A los fines de una mayor claridad expositiva y teniendo en cuenta la complejidad de la cuestión planteada pasaré a examinar los distintos agravios que expuso y fundó el actor.

7.1 El sumario administrativo:

7.1.1 Por acta de directorio 993/86 la Comisión Municipal de la Vivienda ordenó instruir el sumario administrativo 296/86, que tramitó por expediente 52.782/86, con el objeto de investigar la conducta del Dr. Telmo Iván Arn, quien se desempeñaba como Gerente de Asuntos Legales del mencionado organismo, en relación con la firma de cuatrocientos ochenta y cuatro (484) convenios transaccionales, celebrados con dos letrados que actuaban en representación de demandantes por juicios de escrituración promovidos contra el citado ente (conf. fs. 25/26 del expediente administrativo 52.782/86).

En el transcurso de dicho sumario, (fs. 571/573 de las actuaciones administrativas) se acusó al Dr. Arn en orden a las faltas administrativas tipificadas en el Estatuto de la Comisión Municipal de la Vivienda -aprobado por acta 899/85-. Los cargos formulados fueron:



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

- 1º) haber celebrado en el estudio jurídico del apoderado de los actores 484 convenios transaccionales con respecto a sendos juicios de escrituración promovidos contra la CMV, con desconocimiento de su superior jerárquico y sin anotar a los letrados responsables de los mismos (conf. art. 6 a) y 46 g) del Estatuto para el Personal de la CMV);
- 2º) reconocer honorarios profesionales a los letrados de la parte actora, que superan con exceso las pautas establecidas en la ley 21.839, de acuerdo con el monto de los juicios – atendiendo al valor de los inmuebles- y en función de las etapas procesales cumplidas (art. 47 b) del Estatuto);
- 3º) pactar honorarios a favor de un letrado que no había tenido intervención profesional en los referidos juicios de escrituración (art. 47 b) del Estatuto);
- 4º) comprometer a la CMV a satisfacer –para el supuesto de mora en el incumplimiento de la obligación- elevadas sumas en concepto de cláusula penal, con su consecuente actualización (art. 47 b) del Estatuto);
- 5º) celebrar 44 convenios transaccionales respecto de igual cantidad de juicios que no habían sido notificados a la CMV, dos de ellos sin radicación ante la Cámara de Apelaciones en lo Civil (art. 47 b) del Estatuto);
- 6º) firmar 4 convenios transaccionales, en relación a igual número de demandas promovidas por personal que había sido limitado en sus funciones, cuando ya se le había comunicado el serio cuestionamiento que le formulara su superior, en punto al ejercicio de sus facultades (art. 46 f) *in fine* del Estatuto);
- 7º) pactar en los acuerdos firmados precedentemente a favor del letrado de los actores honorarios profesionales equivalentes al 20% del monto reconocido en los mismos, que no se adecuan a las pautas establecidas en la ley 21.839, en función de las etapas procesales desplegadas y excediendo lo peticionado por el mismo profesional en las actuaciones obrantes en otros expedientes, en ocasión de celebrarse similares convenios (art. 47 b) del Estatuto);
- 8º) reconocer a favor de los actores, en los acuerdos celebrados el 2/7/86 sumas superiores a las efectivamente adeudadas (art. 47 b) del Estatuto);
- 9º) incluir en los prealudidos convenios dos juicios que no habían sido notificados a la CMV, pactándose también honorarios profesionales a favor del apoderado de los actores, que superan el monto legal (art. 47 b) del Estatuto);
- 10º) hallarse procesado por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción N° 26, Secretaría N° 155, como consecuencia de los hechos que motivan a presente causa (art. 46 f) *in fine* del Estatuto).

En la reunión de directorio de la CMV de fecha 15 de marzo de 1990 se aprobó el acta 1292/90 en la que se dispuso la exoneración del Dr. Arn por hallárselo responsable de las acusaciones formuladas en los acápites 1º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º de los cargos formulados a fs. 571/573 en su contra, por aplicación de los arts. 6 inc. a), 46 inc. f)

in fine, 47 inc. b) en grado de reiteración y concursados materialmente entre sí, del estatuto para el personal de la CMV (conf. art 1). Además, en el mismo acto se resolvió sobreseerlo parcial y provisionalmente respecto de los reproches endilgados en los acápites 2º y 10º de la misma acusación (conf. art. 2).

El acta que dispuso la exoneración del demandante fue objeto de recurso de revocatoria, el cual fue rechazado mediante acta 1327/91 del directorio de la CMV, donde se ratificó el acta impugnada en todos sus términos.

En síntesis, de los diez cargos inicialmente formulados, ocho fueron acreditados y conforme a ellos fue que se decidió su exoneración.

7.1.2 En cuanto al procedimiento administrativo disciplinario cabe destacar que debe ser desarrollado con absoluto respeto a los principios inherentes al debido proceso legal. Ello implica que si bien los empleados públicos pueden ser removidos, el actuar de la Administración no puede ser arbitrario (conf. González, Joaquín V., *Manual de la Constitución Argentina*, Buenos Aires, Edición undécima, p. 553). Los derechos esenciales del agente público están también garantizados tanto por la Constitución Nacional como por la local y la invalidación de tal temperamento es susceptible de invalidar lo actuado (conf. mi voto en “*Loaglia, Ángel c/G.C.B.A. s/recurso de revisión c/cesantías o exoneraciones*”, expediente RDC-56, sentencia del 31 de octubre de 2001).

A su vez, es sabido que en las faltas disciplinarias se conjugan principios penales y administrativos que permiten obrar con mayor discrecionalidad en la represión de las mismas, discrecionalidad que no debe significar arbitrariedad, por lo cual sobre todo en las más graves, deben estar siempre sujetas a la observancia del debido proceso adjetivo en su investigación y controladas en última instancia por el Poder Judicial (conf. Bonzón Rafart, Juan Carlos, *Sanciones administrativas y penales impuestas por la Administración. Distinto tratamiento jurídico*, El Derecho, 31 de mayo de 2002)

Asimismo, estimo oportuno recordar que las garantías procedimentales que informan el procedimiento penal sustantivo no tienen la misma rigidez en el ámbito del derecho administrativo sancionador, sin perjuicio de las garantías que implican los recursos de los que dispone el administrado a los efectos de cuestionar el acto que las impone y de la vigencia de las restantes garantías que contiene el Código Penal.

Dentro de este panorama fáctico y luego de haber analizado las voluminosas actuaciones administrativas por las cuales se instruyó el sumario, si bien el recurrente enumera distintas nulidades que encuentra, a su criterio, en la tramitación del sumario, ellas sólo son indicadas en abstracto, omitiendo sustentar sus afirmaciones en algún hecho de la causa. Sólo una de las alegadas nulidades mereció fundamentación por parte del apelante: el prejuzgamiento que se habría configurado al haber sido denunciado en sede penal por quien entiende que resolvió el sumario.

Argumenta en ese sentido que “la querrela promovida a fs. 531/533 de la causa penal por los apoderados de la CMV implica afirmar la autoría del hecho endilgado por quien está juzgando por esa misma conducta” (fs. 1335 de estas actuaciones).



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Cabe recordar que la causal de prejuzgamiento se configura cuando el juez formula, con anticipación al momento de la sentencia, una declaración en forma precisa y fundada sobre el mérito del proceso, o bien cuando sus expresiones permiten deducir su actuación futura por haber anticipado su criterio, de manera tal que las partes alcanzan el conocimiento de la solución que dará al litigio por una vía que no es la prevista por la ley en garantía de los derechos comprometidos.

Sobre el punto, entiendo que asiste razón a la demandada. En primer lugar manifiesta que como se indicara en el pronunciamiento de fs. 972/973 del sumario, el incidente de nulidad promovido no se acomodaba a los recaudos exigidos por el art. 509 del código de procedimiento aplicable supletoriamente, por no indicarse en concreto de qué forma se afectaba su derecho de defensa, carencia que se reiteró en sede judicial. Además, agrega que la medida separativa fue dispuesta con base y seguimiento de un meditado dictado jurídico emanado de un funcionario ajeno a la repartición en que habían ocurrido los hechos. Por último, indica que el pretendido prejuzgamiento es atribuido a un funcionario que no habría de decidir en la causa y que de hecho no la decidió no sólo por haber fallecido con anterioridad sino por cuanto la resolución habrá de provenir de un órgano colegiado.

En consecuencia, el agravio formulado en este sentido debe rechazarse, concluyéndose en que el sumario se desarrolló en debida forma.

7.2 Acta 1292/90

El sumario administrativo instruido al actor culminó con el dictado del acta de directorio de la CMV 1292/90, por medio de la cual se dispuso su exoneración con sustento en ocho de los diez cargos por los que fue acusado, y cuya declaración de nulidad constituye el objeto de las presentes actuaciones.

Es doctrina de la Corte Suprema de Justicia que "[l]a potestad del Poder Judicial de revisar los actos disciplinarios emanados de la Administración sólo comprende, como principio, el control de su legitimidad pero no el de la oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas adoptadas; y que dicho control de legitimidad supone el de la debida aplicación de las normas estatutarias, de manera que los hechos se clasifiquen adecuadamente y que las sanciones se ajusten al texto legal" (CSJN, Caputo, Luis Osvaldo s/empleados públicos, 08.8.1985).

Sin embargo, esto no implica limitar el control judicial al punto de reducir al juez a un mero revisor mecánico de los actos dictados por la Administración toda vez que la materia abarcada por el control de legalidad es amplia. Es que, es la legitimidad -constituida por la legalidad y la razonabilidad-, el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y permite a los jueces verificar su cumplimiento, sin que ello implique la violación del principio de división de poderes que consagra la Constitución Nacional (conf. CSJN, del voto de los doctores Nazareno, Moliné O'Connor, López y

Vázquez, en autos “*Cedale, Eduardo A. y otros c. Estado Nacional*”, LL, 1999-D, 147 - ED, 180-991).

Si bien es cierto que la misión más delicada de la Justicia es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes o jurisdicciones, de allí no cabe derivar que la Administración esté exenta de acreditar los extremos que imputa; y de ahí la exigencia de sumario administrativo donde se acrediten los cargos concretos y se posibilite el ejercicio del derecho de defensa, lo que se impone a los efectos de evitar un menoscabo de orden administrativo (conf. CSJN, “*Loza, Rina M. c. Gobierno Nacional*”, 12 de mayo de 1983, LL 1983-C, 435-ED, 104-641)

Dentro de esta línea de reflexiones, es oportuno destacar que en la actualidad se ha superado la antigua identificación entre discrecionalidad y limitación del control judicial, admitiéndose que la estimación subjetiva o discrecional por parte de los entes administrativos sólo puede resultar consecuencia de haber sido llamada expresamente por la ley que ha configurado una potestad y la ha atribuido a la Administración con ese carácter. “Por eso, la discrecionalidad, frente a lo que pretendía la antigua doctrina, no es un supuesto de libertad de la Administración frente a la norma; más bien, por el contrario, la discrecionalidad es un caso típico de remisión legal: la norma remite parcialmente para completar el cuadro regulativo de la potestad y de sus condiciones de ejercicio a una estimación administrativa, sólo que no realizada (...) por vía normativa general...(…) No hay pues discrecionalidad al margen de la ley, sino justamente en virtud de la ley y en la medida que la ley lo haya dispuesto” (García de Enterría, Eduardo – Fernández, Tomás Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas Ediciones, Madrid, 2000, p.453/454).

Asimismo, debe tenerse presente que la discrecionalidad ha de referirse siempre a determinados elementos del acto y nunca a la totalidad de ellos.

Sentadas las premisas expuestas sobre el alcance de la revisión que tiene esta instancia sobre el acto dictado, seguidamente analizaré la defensa del ex –agente Arn frente a los ocho cargos –detallados *ut supra*- en virtud de los cuales se lo exoneró. Llama mi atención el hecho de que el actor no niegue en los casos de los cargos 2º,3º,4º,5º, 6º y 7º los hechos constitutivos de la falta, sino que intenta justificar su conducta en base a apreciaciones personales a cerca de qué era lo conveniente a su entender. Por ejemplo y en relación con el cuarto cargo acreditado en el sumario –quinto formulado a fs, 571/573-, consistente en celebrar 44 convenios transaccionales respecto de igual cantidad de juicios que no habían sido notificados a la CMV, manifiesta que “su propósito fue evitar la proliferación de litigios” (fs. 1325 vta de estos autos). Y ante la acusación de comprometer a la CMV a satisfacer –para el supuesto de mora en el incumplimiento de la obligación- elevadas sumas en concepto de cláusula penal, con su consecuente actualización (tercer cargo acreditado, cuarto en el orden de formulación) esgrime que “se trata de un cargo meramente dogmático (...) esa cláusula evitaba las demandas por daños y perjuicios derivados de la falta de escrituración, por lo que la calificación de “elevada” en que se



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

asienta el cargo, encierra una valoración subjetiva (...)” (fs. 1324 vta./1325 de estas actuaciones). Los cargos 1º y 8º tampoco son desvirtuados por el actor.

En suma, el actor centró su defensa en el alegado hecho de que la “separación del cargo tuvo el aspecto político” (fs. 1339).

Si bien el recurrente no lo dice expresamente, por aplicación del principio *iura novit curia*, podría entenderse que lo que hizo fue endilgarle al acta 1292/90 el vicio de desviación de poder en orden a lograr su anulación. El mencionado vicio, con fundamento legal en el art. 7 inc. f) de la ley de procedimientos administrativo, encuentra aplicación en los casos en los que el funcionario actúa con una finalidad distinta de la perseguida por la ley que ejecuta, ya sea en beneficio personal, de un tercero, de la administración o del bien común. “Una de las principales dificultades que presenta la desviación de poder es la probatoria, pues a veces hay una desviación existente pero que no puede acreditarse.(...) Además, este vicio suele presentarse acompañado de otros que lo descubren y potencian. Así, deficiente sustento fáctico; insuficiente, inexistente o falsa motivación, falta de audiencia previa, desviación de procedimiento, fecha falsa, etc. De tal modo que muchos son los indicios que pueden llevar al ánimo del juzgador a la convicción de que ha existido desviación de poder” (Gordillo, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo III, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2000, p.IX-23/28).

En este sentido manifiesta también que “a lo largo de todas las investigaciones enfatice el **matiz político, no el jurídico**, que condujo a mi separación...” (fs. 1340, el destacado es del original). Sobre este punto entiendo que el apelante se equivocó en el argumento basal de su defensa por pretender traer al expediente judicial únicamente las razones políticas que entiende que motivaron su exoneración, más allá de los desencuentros políticos que pudieran haber existido dentro de la CMV, lo cierto del caso es que existe un sumario administrativo instruido en su contra en el que se valoraron los hechos jurídicos que motivaron su exclusión y que no fueron desvirtuados en esta sede, no obstante la amplitud de la revisión efectuada.

Las razones expuestas me llevan a rechazar el pedido de nulidad del acta de directorio 1292/90.

7.3 Causa penal (causa 21.452)

Con fecha 30 de julio de 1986 el Dr. Pan en representación de la CMV formuló denuncia por ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional contra el Dr. Arn en su carácter de Gerente de Asuntos Legales de la CMV. Con fecha 10 de mayo de 1991, el juez penal a cargo del Juzgado de Instrucción 26 resolvió sobreseer parcial y definitivamente al Dr. Arn en orden a los ilícitos denunciados (conf. fs. 1887/1892 vta. de la causa penal). De los considerandos de dicha resolución se desprende que “el motivo de la instrucción de la presente [es] un evento acaecido a mediados del año 1986; pero en modo alguno corresponde analizar en esta causa la actividad posterior en los

exptes. civiles de representantes y funcionarios de la Comisión Municipal de la Vivienda y las consecuencias que sus aciertos, negligencias, cumplimiento o incumplimiento de los plazos procesales, contestación de vistas, vencimiento de instancias, etc. que puedan constituir actitudes penalmente relevantes y presumiblemente causales de perjuicio, por ser intrínsecamente independientes en su esencia, considerablemente posteriores en el ámbito temporal y procesalmente escindibles” y que “la complejidad de la investigación y el desarrollo de la misma ha llevado a que algunas de las partes pierdan de vista el objetivo específico que motivara su producción”. La citada sentencia se encuentra firme de acuerdo con la constancia de fs. 12 de estas actuaciones.

Sólo cabe señalar en orden a despejar las quejas del apelante que el hecho de que haya sido sobreseído en sede penal (parcial y definitivamente) no acarrea sin más idéntica solución en las actuaciones administrativas. Esta circunstancia tampoco constituye obstáculo para la determinación de su responsabilidad disciplinaria, ya que el pronunciamiento administrativo es independiente del judicial en razón de ser distintas las finalidades perseguidas y los bienes jurídicos tutelados en cada uno de ellos. Ello, sin llegar al extremo de admitir una contradicción absoluta entre ambos regímenes, la cual se daría, por ejemplo, si se prueba en sede penal que el imputado no realizó una acción, de la cual luego se le adjudica la autoría en sede administrativa. Una cosa es afirmar que la acción realizada no se ajusta a la exigencias estrictas del tipo penal y otra distinta es afirmar que el hecho no ocurrió. Esto ocurre porque la tipicidad, conceptualizada como la exigencia de que los delitos definan la conducta prohibida de manera clara y certera y no en vagas definiciones genéricas, no tiene acogida absoluta en el derecho disciplinario, sin llegar al punto de aceptar una punición fundada únicamente en el juicio u opinión del superior. (conf. Comadira, Julio R., Derecho Administrativo, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 79).

7.4 Fundamento normativo de la sanción:

El acta 1292/90 dispuso la exoneración del Dr. Arn por hallárselo responsable de las acusaciones formuladas en los acápites 1º,3º,4º,5º,6º,7º,8º y 9º de los cargos formulados a fs. 571/573 en su contra, por aplicación de los arts. 6 inc. a), 46 inc. f) *in fine*, 47 inc. b) en grado de reiteración y concursados materialmente entre sí, del Estatuto para el Personal de la Comisión Municipal de la Vivienda (conf. art 1).

El art. 6 a) del mencionado estatuto establece que sin perjuicio de los deberes que particularmente impongan las leyes, ordenanzas, decretos y resoluciones especiales, el personal está obligado a la prestación personal del servicio con lealtad, dedicación y diligencia.

Por su parte, el art. 46 enumera entre las causales de cesantía, en su inciso f) *in fine*, cometer hechos o actos que revelen la existencia de una notoria inconducta; mientras que el art. 47 inc. b) prescribe que es causal de exoneración haber perjudicado materialmente a la Administración o intereses municipales o de la Comisión.

A esta altura de los acontecimientos, no puedo dejar de señalar que, tal cual se desprende de estas actuaciones judiciales y de las administrativas, el actor ha



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

evidenciado una conducta que no es la propia de un director de asesoramiento jurídico de una dependencia pública, en beneficio de la cual se esperaba que obrara. En efecto, si bien el actor discrepa con la valoración que se hace de los hechos que se le imputan –los cuales, en su mayoría, no niega-, no es difícil apreciar que su obrar debió haber generado la pérdida de confianza de sus superiores. Por lo demás, tampoco puede no llamar la atención que haya suscripto tan elevado número de convenios (cuatrocientos ochenta y cuatro) en un día, sin conocimiento de su superior y en el estudio jurídico del apoderado de su contraparte, con condiciones poco menos que objetables para la Comisión.

Sentado lo expuesto y luego de haber examinado pormenorizadamente los cargos que sustentan la medida separativa adoptada me es dable concluir sin hesitación que la exoneración dispuesta es ajustada a derecho.

Por los fundamentos expuesto, propongo confirmar la sentencia apelada en todo cuanto fue materia de agravio, imponiendo las costas a la parte actora vencida por no hallar razones para apartarme del principio objetivo de la derrota (art. 62 CCAyT), lo que ASÍ VOTO.

La Dra. Nélide Mabel Daniele y el Dr. Eduardo Ángel Russo, por los fundamentos expuestos por el Dr. Esteban Centanaro, adhieren al voto que antecede.

En mérito al resultado de la votación que antecede, el Tribunal **RESUELVE:** 1) Confirmar la sentencia de grado en todo cuanto fue materia de apelación, imponiendo las costas de esta alzada a la parte actora vencida por no existir razones para apartarse del principio objetivo de derrota. 2) Diferir la regulación de honorarios hasta que se fijen los de la instancia anterior.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.