

Expte. n° 8520/11 “Arriola, Viviana Lorena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Arriola, Viviana Lorena c/ GCBA s/ otros procesos incidentales en: Arriola, Viviana Lorena c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”

Buenos Aires, 24 de agosto de 2012.

Vistas: las actuaciones indicadas en el epígrafe,

resulta:

1. Viviana Lorena Arriola interpuso demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Solicitó la revocación de las resoluciones n° 195/MJYSGC/2010 y 206/MJYSGC/2010, por medio de las cuales se declaró el cese de sus funciones como agente de la Policía Metropolitana; peticionó el reintegro a sus funciones y el pago de los haberes no percibidos desde la fecha de la baja. Asimismo, solicitó una medida cautelar tendiente a la suspensión de los actos cuestionados hasta que se resuelva el fondo de la cuestión (fs. 1/7 vuelta del incidente caratulado “Arriola Viviana Lorena c/ GCBA s/ otros proceso incidentales”, que tramita bajo el expediente n° EXP 40054/1, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

Relató que prestaba funciones como personal no policial en la Policía Metropolitana de la CABA, y que por medio de los actos administrativos atacados no se tuvo en cuenta dicha situación, y se dispuso su separación del cargo antes de cumplir el período de doce meses de prestación de servicios (condición para adquirir la estabilidad exigida al personal policial).

2. La Sra. jueza de primera instancia rechazó la cautelar solicitada (fs. 387/391). Para así decidir, entendió que el art. 8 de la ley 2947, establece que el personal con estado policial adquiere estabilidad en el empleo después de transcurridos doce meses de la efectiva prestación de servicios y una vez que hubiere aprobado las evaluaciones de rendimiento y aptitud que determina la reglamentación. Por su parte, *“de los escasos elementos probatorios por ahora incorporados a la causa, surge que la Sra. Arriola tenía el grado de Oficial Mayor, que fue designada con fecha 2 de junio de*

2009, mediante Resolución Nº 685/MJYSGC/09, integrando el cuadro de Oficiales Operativos (v. fs. 19/20 y 86) y que –según sus propios dichos- fue destinada a la División Despacho de la Superintendencia de Investigaciones (v. fs. 1 vta.). Por otra parte, ella misma ha denunciado haber aprobado los cursos del Instituto Superior de Seguridad Pública (v. fs. 1), y no ha aportado mínimamente, por el momento, elementos que permitan concluir que ostentaba un ‘estado no policial’, que permitan a esta altura del proceso, excluirla de la normativa invocada en los actos aquí cuestionados” (fs. 390).

En tal sentido, entendió que no medió en el caso verosimilitud del derecho suficiente para otorgar la medida.

3. La resolución fue apelada por la accionante (fs. 393/397). A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA rechazó el recurso y confirmó la sentencia de grado (fs. 406/407 vuelta).

Para resolver de esta forma, sostuvo que “la resolución atacada se fundó en la ausencia de transcurso de una pauta objetiva impuesta por la normativa aplicable, esto es, el plazo de un año que habilita a la estabilidad en el cargo. Prima facie y sin mayores elementos de convicción, no puede calificarse a la conducta de la Administración de manifiestamente arbitraria o ilegítima” (fs. 407).

4. Contra dicha resolución, la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 410/412 vuelta). Sostuvo que la sentencia es arbitraria por falta de fundamentación suficiente.

Explicó que el art. 12 de la ley 2947 establece un escalafón único con dos especialidades básicas: Seguridad e Investigaciones. Y que el motivo que la excluye de la condición de personal con estado policial no es integrar una u otra especialidad del escalafón general policial, sino la condición objetiva de que nunca le fue otorgada dicha situación jurídica mediante el pertinente decreto del Ministerio de Justicia y Seguridad (conf. art. 4 de la ley 2947).

5. A fs. 414 y vuelta, la Cámara declaró desierto el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, lo que dio lugar al recurso directo que luce a fs. 24/28 de la queja.

Remitidas las actuaciones al Sr. Fiscal General, propició a fs. 35/39 de la queja, declarar inadmisibile el recurso.

Fundamentos

La jueza Ana María Conde dijo:

1. El recurso de queja interpuesto por la actora cumple los requisitos formales previstos en el art. 33 LPTSJ, pero no puede prosperar.

2. Tanto la queja como el recurso de inconstitucionalidad incurren en el mismo error, esto es, que no demuestran que la resolución cuestionada se trate de una sentencia definitiva, en los términos del art. 27 de la ley n° 402, o equiparable a tal.

Este Tribunal ha señalado reiteradamente que las resoluciones dictadas sobre medidas cautelares, ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen, no son susceptibles de revisión por la vía del recurso de inconstitucionalidad, por no constituir *sentencia definitiva*, excepción hecha cuando la denegatoria produzca un agravio que por su magnitud o características será de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior, caso en que corresponde equiparar estas decisiones a las sentencias de tal naturaleza (*in re*: “Covimet SA c/ GCBA s/ otros procesos incidentales s/ recurso de inconstitucionalidad concedido” expte. n° 2570/03 y su acumulado “Covimet SA s/ queja por recurso de apelación ord. denegado en ‘Covimet SA c/ GCBA s/ medida cautelar’”, expte. n° 2461/03, resolución del 17 de diciembre de 2003; también *in re*: “Agencia Marítima Silversea S. A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Agencia Marítima Silversea s/ acción declarativa —incidente s/ medida de no innovar—”, expte. n° 1516/02, resolución del 10/07/02, con cita de Fallos: 313:279, y de este Tribunal *in re*: “Clínica Fleming s/ recurso de inconstitucionalidad concedido en ‘Clínica Fleming s/ art. 72 CC —incidente de clausura— apelación’”, expte. n° 1215/01, resolución del 19/12/01).

En este orden de ideas, corresponde a quien recurre una decisión que no es definitiva la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a tal, para que se justifique la intervención del Tribunal en este estado del proceso. Sin embargo, la actora sólo se limitó a mencionar en su recurso de inconstitucionalidad “...*interponemos recurso extraordinario contra la sentencia definitiva de la Sala II de la Cámara de 2ª Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario del 13/10/2011...*” (fs. 410), sin aportar argumentos por los cuales consideró definitiva la resolución, ni mencionar siquiera cuáles serían los agravios de insusceptible reparación ulterior que permitirían equipararla a tal.

3. En cuanto a la arbitrariedad alegada por la recurrente, de conformidad con la jurisprudencia de la CSJN, la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no supe la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

En mérito a lo anteriormente expuesto, voto por rechazar la queja presentada por la actora.

Los jueces Alicia. E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás dijeron:

Adherimos al voto de nuestra colega, la jueza Ana María Conde.

El juez Luis Francisco Lozano dijo:

Coincido con la jueza de trámite, Dra. Ana María Conde, en que la queja deducida por la parte recurrente no puede prosperar atento a que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender ataca una sentencia que no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley nº 402, pues no pone fin al pleito ni impide su continuación, ni la parte recurrente logra acreditar que pone en crisis un derecho constitucional o federal sólo susceptible de tutela inmediata.

En efecto, la parte actora cuestiona la decisión del tribunal de mérito que dispuso confirmar la resolución del juez de grado en cuanto había resuelto no hacer lugar a la medida cautelar solicitada (cf. el punto 2 de los “resulta”).

Sobre la base de lo expuesto, frente a la denuncia de arbitrariedad efectuada por la recurrente (cf. fs. 410 de los autos principales), conforme lo tiene dicho la CSJN, para un recurso de similares características, “...la invocación [...] de arbitrariedad no supe la ausencia de definitividad de la resolución impugnada...” (*Fallos*: 254:12; 256:474; 267:484, entre muchos otros).

Por las razones dadas, voto por rechazar la queja de fs. 24/28.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

resuelve:

- 1. Rechazar** la queja interpuesta por Viviana Lorena Arriola.
- 2. Mandar** que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.