

Expte. nº 8671/12: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Reale, Leonardo c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”

Buenos Aires, 19 de septiembre 2012

Vistos: los autos indicados en el epígrafe,

resulta:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpone recurso de queja contra la sentencia de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió no conceder el recurso de inconstitucionalidad que su parte dedujera. Dicho recurso se hallaba dirigido a cuestionar el pronunciamiento de la alzada que, al tratar las objeciones articuladas en su recurso de apelación, rechazó —en lo que aquí interesa— el planteo que allí formulara respecto del momento hasta el cual debían abonarse las sumas reclamadas bajo los rubros 013 y 031 y declaró desierto su remedio en lo relativo a la condena a pagar diferencias de haberes por vacaciones.

La Cámara de Apelaciones no concedió el recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA por considerar que “... *bajo la apariencia de agravio constitucional en realidad se ha intentado calificar a la sentencia como arbitraria...*” y que, en el caso, no se verificaba dicha causal (34 y vuelta).

En su queja, el GCBA aduce que el pronunciamiento recurrido “... *no menciona cuestiones de fundamental importancia planteadas en el recurso de inconstitucionalidad: la violación del debido proceso y del derecho de propiedad en tanto al ordenar reliquidar los rubros 13 y 31 ordena el pago de diferencias de ‘vacaciones’*”. Es que, según afirma, no existe rubro salarial por el cual se liquiden vacaciones, “... *las que solo implican un descanso anual con la percepción de su remuneración habitual...*”. Sostiene que tampoco existió referencia ni análisis del artículo 18 de la ley nº 471. Califica la sentencia de arbitraria y apunta que lo decidido constituye gravedad institucional. Transcribe el texto del recurso de inconstitucionalidad que oportunamente articulara (fs. 36/45).

2. En autos, Leonardo Reale promovió demanda contra el GCBA con el objeto de que se considerasen como integrantes de la remuneración que percibe en el Teatro Colón de esta Ciudad, los

“2012. Año del Bicentenario de la Creación de la Bandera Argentina.” Ley 4051 C.A.B.A.

adicionales individualizados en los recibos de haberes como “*Suplemento Especial por Productividad*” (Código 013) y “*Suplemento Adicional no remunerativo*” (Código 031). Como consecuencia de declarar el carácter “*remunerativo*” de dichos suplementos, solicitó que se reajustase y reliquidase todos los rubros que se calculan tomando como base de referencia el salario. Pidió, también, que le reintegrasen las sumas correspondientes al SAC y las vacaciones, además de realizarse los aportes previsionales correspondientes por la diferencia resultante. Limitó el reclamo retroactivo de las diferencias salariales y los aportes previsionales al período temporal de cinco años desde la fecha de interposición de la demanda, conforme a lo establecido en el artículo 4027, inciso 3º del Código Civil (fs. 1/5).

2. La jueza de grado hizo lugar a la demanda, declaró el carácter remunerativo de los suplementos de que se trata y, en lo que aquí importa, ordenó al GCBA que “... *reliquide los rubros 013 y 031, pagando las diferencias de sueldo anual complementario y vacaciones con más los intereses que deberán liquidarse conforme lo establecido en el considerando IX...*” (fs. 13/18 vuelta y fs. 21). Para así decidir, sostuvo que “... *al considerar las sumas como salariales, ellas integran la remuneración y por ende, el sueldo anual complementario y las vacaciones...*”, criterio que coincide —según apuntó— con los precedentes que citó.

El GCBA se alzó contra lo decidido (fs. 19/20 y expresión de agravios de fs. 22/23 vuelta). Objetó —en lo que a esta queja interesa— que se omitiera indicar que la condena no podía extenderse más allá del 30 de abril de 2005 y que se le ordenara reliquidar los rubros 013 y 031 pagando diferencias de vacaciones.

3. La Cámara de Apelaciones —previo traslado a la parte actora (el que fue contestado a fs. 51 y vuelta)— resolvió, entre otras cuestiones, “... 2) *rechazar el planteo vinculado al momento hasta el cual deben abonarse las indicadas diferencias de acuerdo a lo expuesto en el apartado IV b) del voto de la Dra. Inés M. Weinberg;* 3) *declarar desierto el recurso en lo que respecta a la condena a pagar diferencias de haberes por vacaciones...*” (fs. 49/50 vuelta). Arribó a dicha conclusión tras considerar que los términos y alcances de la sentencia atacada, en tanto había puntualizado que “*no existe controversia entre las partes en punto a que el actor ingresó a laborar en 2002 y que los adicionales reclamados fueron incorporados al salario en Octubre de 2005. Así los rubros controvertidos en cuanto a su naturaleza son los que figuran en el recibo de haberes del actor individualizados con los códigos 013 y 031 (fs. 13), entre el período 2002-2005*”, coincidían con la pretensión esgrimida por el GCBA de modo que no se verificaba en el caso agravio que habilitase el

tratamiento del punto propuesto. En lo relativo a la condena a pagar diferencias de haberes por vacaciones, señaló que el GCBA se limitaba a efectuar meras manifestaciones que constituían una expresión subjetiva de disconformidad con lo decidido en la instancia anterior y que afirmaba en forma dogmática su criterio sin señalar en qué radicaba la falencia, error u omisión del decisorio, ni especificaba el agravio que el pronunciamiento apelado le infringía. Concluyó que los fundamentos del recurso resultaban a todas luces insuficientes para satisfacer los recaudos que la ley procesal exige para la admisibilidad de la apelación. Por tanto, declaró desierto el remedio en este punto.

4. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 26/32 vuelta), cuya denegatoria dio lugar a la queja que da cuenta el punto 1, el GCBA centró sus agravios en que la sentencia recurrida: a) resultaba arbitraria y, por tanto, violatoria del derecho de defensa, comprensivo del debido proceso sustantivo; b) se fundamentaba en una afirmación errónea de la jueza de grado, pues su parte al contestar demanda había indicado que los suplementos que se liquidaban por los códigos 13 y 31 mantuvieron su carácter no remunerativo hasta el 1º de mayo de 2005, a partir de cuya fecha fueron absorbidos por la asignación básica y la parte actora, a su vez, había aclarado en su escrito de inicio que el código 13 “... fue liquidado hasta el 13 de Abril del año 2005 cuando fuera absorbido por la nueva carrera administrativa prevista en el Decreto 583/05”; c) en tanto declaraba desierto su recurso de apelación, contenía una fundamentación solo aparente, encerraba en realidad un rigorismo formal manifiestamente incompatible con un adecuado servicio de justicia, no constituía una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa, conculcaba su derecho de defensa, la garantía del debido proceso y el principio *pro actione*, vedando la posibilidad de acceso a una instancia consagrada tanto por la Constitución como por la normativa legal vigente; y d) ordenaba liquidar diferencias pagando vacaciones en relación a los códigos 13 y 31, cuando no existía un rubro salarial por el cual se liquidasen las vacaciones, dado que no se pagaban por separado, ni en función de uno u otro concepto salarial, sino que sólo implicaban el descanso anual con su remuneración habitual. Adujo que lo decidido daba cuenta de la trascendencia institucional de la cuestión.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja deducida por el GCBA por considerar que el recurrente no había logrado rebatir al fundamento central por el cual la Cámara de Apelaciones había denegado su recurso: ausencia de caso constitucional. Tampoco la discrepancia del recurrente con el

razonamiento efectuado por la Cámara de Apelaciones significaba, según afirmó, que la sentencia fuera arbitraria (fs. 55/57).

Fundamentos:

El juez José Osvaldo Casás dijo:

1. La queja deducida a fs. 36/45 no puede prosperar puesto que, en mi concepto, el GCBA no ha logrado demostrar que la cuestión planteada en el *sub examine* verse sobre la interpretación o aplicación de normas de naturaleza constitucional, conforme lo exige el artículo 113, inciso 3º, de la CCABA.

2. En efecto, los planteos esgrimidos en el recurso de inconstitucionalidad que esta queja sostiene trasuntan la discrepancia de la parte demandada con la resolución de la Sala que *declaró desierto* su recurso de apelación dirigido a cuestionar *la procedencia de la reliquidación de los rubros identificados con los códigos 013 y 031* ordenada por la jueza de grado.

A este respecto, la alzada consideró que el memorial de agravios no resultaba hábil para conmover el pronunciamiento de primera instancia que había ordenado al GCBA reliquidar los rubros 013 y 031, pagando las diferencias de sueldo anual complementario y vacaciones. En particular, sostuvo que el recurrente afirmaba en forma dogmática su criterio, sin señalar en qué radicaba la falencia, error y omisión del decisorio, ni especificaba el gravamen que dicha sentencia le infringía.

3. Desde esta perspectiva, se advierte que las objeciones formuladas por el GCBA en el recurso de inconstitucionalidad y mantenidas en la queja remiten a cuestiones de hecho y de índole procesal que, por regla, resultan ajenas a esta instancia recursiva extraordinaria.

En este punto, cabe recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que “lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cfr. *in re: “Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación”*, sentencia del 7 de diciembre de 1988, *Fallos*: 311:2629; ver idéntica doctrina en *Fallos*: 314:800; 319:682, 323:1699, entre muchos otros, doctrina que resulta igualmente aplicable al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Asimismo debe destacarse que, tanto en esta oportunidad como al deducir el recurso de inconstitucionalidad, el GCBA básicamente ha focalizado sus esfuerzos en desarrollar argumentos vinculados con las cuestiones dilucidadas en la sentencia de primera instancia. En particular, se advierte la reiteración de planteos efectuados al momento de contestar la demanda y expresar agravios contra el pronunciamiento de la jueza de grado. Ellos, se hallan orientados a ilustrar que “... *no existe un rubro salarial por el cual se liquiden vacaciones, las que solo implican un descanso anual con la percepción de su remuneración habitual...*”. Sin embargo, tales desarrollos no guardan relación directa con el pronunciamiento que ahora se pretende poner en crisis —que, como se dijo, declaró desierto el recurso de apelación y, en consecuencia, no ingresó al tratamiento de los fundamentos que sustentaron el rechazo la pretensión—.

Esa circunstancia refleja cierta confusión sobre el objeto del recurso de inconstitucionalidad deducido —que necesariamente debía demostrar agravios de naturaleza constitucional emergentes del ya referido rechazo del recurso de apelación adoptado por la Cámara—.

5. En suma, los cuestionamientos esgrimidos por el GCBA no han logrado poner en evidencia que la Cámara CAyT con su decisión haya excedido el límite de las facultades que le son propias. En cuanto a la genérica referencia de la demandada a ciertos planteos que no habrían sido debidamente ponderados por la Sala I, entiendo que ella no permite demostrar que el mencionado tribunal, al declarar desierto el recurso de apelación, haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Ello así, toda vez que la alzada se encargó de destacar que el recurrente, al momento de fundamentar la apelación, afirmó en forma dogmática su criterio sin señalar en qué radicaba la falencia, error u omisión del decisorio, ni especificar el agravio que el pronunciamiento apelado le infringía. Dicha conclusión, por cierto, se mantiene incólume frente a la reiteración de los argumentos a los que insistentemente ha acudido el GCBA en sus distintas presentaciones y a la falta de crítica razonada de los fundamentos que llevaron a la alzada a declarar desierto su recurso.

6. Por otra parte, más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el GCBA no ha logrado conectar el agravio que aduce le provoca la sentencia de la Sala I de la Cámara CAyT con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de tal jerarquía. En este sentido, ya se ha expresado que la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente para habilitar

la vía recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido de ordinario en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. n° 131/99, sentencia del 23/02/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes, entre muchos otros).

7. Tampoco la “*trascendencia institucional*” a que alude el GCBA (fs. 31 vuelta y fs. 37) —si es que con ello pretendió introducir la causal de gravedad institucional para justificar la apertura de la instancia extraordinaria— permitiría la concesión del remedio intentado, porque tal afirmación no aparece respaldada con un fundamento idóneo para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o principios institucionales básicos de la Constitución Nacional (*Fallos*: 324:533, 833; 326:2126 y 4240).

8. Finalmente, a modo de *obiter dicta*, entiendo pertinente señalar que el planteo orientado a descalificar la sentencia de la jueza de grado en cuanto ordenó a la Administración a reliquidar los códigos reclamados reconociendo eventuales diferencias en concepto de “vacaciones”, parece incluso remitir a un supuesto de *ausencia de gravamen*.

Más allá del acierto o error de la sentencia que se objeta en el caso, lo cierto es que en modo alguno es posible interpretar que ella ha dispuesto que se invente e incluya en favor del actor un nuevo rubro salarial identificado con las “vacaciones” para que el mismo sea “reliquidado” en las condiciones establecidas en el pronunciamiento, es decir, contemplando que lo percibido en virtud de los suplementos identificados con los códigos 013 y 031 forma parte del salario.

Por ello, no se alcanza a comprender —porque el Gobierno no lo ha explicado— de qué manera la futura liquidación podría derivar en algún irregular reconocimiento de diferencias en favor del Sr. Reale por este concepto si, como se sostiene en la queja, las vacaciones no se pagan por separado sino que tan solo implican el descanso anual con la percepción de la remuneración habitual (criterio que por lo demás es el usual en la relación de empleo público).

9. Resta añadir que el planteo relacionado con el *momento hasta el cual debían abonarse las diferencias* reclamadas al actor (rubros 013 y 031) —formulado en el recurso de inconstitucionalidad— no fue mantenido en la queja intentada ante esta instancia (v. acápite “III

ADMISIBILIDAD DE LA QUEJA” a fs. 36 vuelta/38); por lo que nada cabe expresar a ese respecto.

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada a fs. 36/45.

Así lo voto.

La jueza Ana María Conde dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez José Osvaldo Casás.

El juez Luis Francisco Lozano dijo:

1. Coincido con el juez José Osvaldo Casás en que corresponde rechazar la queja de fs. 36/45.

2. El planteo vinculado al momento a partir del cual corresponde tener por incorporados en el salario de la accionante los suplementos liquidados bajo los códigos 013 y 031, tal como viene formulado y resuelto por los jueces de mérito, versa acerca de la valoración de cuestiones de hecho (como lo es determinar el momento en que se incorporaron al salario del Sr. Reale esos suplementos y si existe, o no, con relación a ese punto, acuerdo entre las partes); valoración ajena a la competencia que tiene este Tribunal por la vía intentada. En ese orden de ideas, la Cámara señaló que “...respecto a la fecha hasta la que deberán abonarse las sumas de condena debe considerarse que la Señora juez de primera instancia sostuvo expresamente en el considerando primero de su sentencia que ‘...no existe controversia entre las partes en punto a que el actor ingresó a laborar en 2002 y que los adicionales reclamados fueron incorporados al salario en Octubre de 2005. Así, los rubros controvertidos en cuanto a su naturaleza son los que figuran en el recibo de haberes del actor individualizados con los códigos 013 y 031 (fs. 13), entre el período 2002-2005’” (fs. 49vuelta). Concluyendo que “[d]e acuerdo a lo expuesto, los términos y alcances de la sentencia atacada coincid[ian] con la pretensión esgrimida por el GCBA de modo que no se verifica en el caso agravio que habilite el tratamiento del punto propuesto” (fs. 49 vuelta).

3. Por su parte, los agravios dirigidos a controvertir la condena, que el GCBA sostiene le impuso el juez de grado, a pagar las diferencias en concepto de “vacaciones”, no están dirigidos contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402. En ese

orden de ideas, es doctrina recibida aquella según la cual las decisiones que declaran inadmisibles un recurso (como en el *sub lite*, en que la Cámara resolvió "...declarar desierto el recurso [de apelación del GCBA] en lo que respecta a la condena a pagar diferencia de haberes por vacaciones", cf. las fs. 50 vuelta) no son pasibles de ser atacadas mediante recurso de inconstitucionalidad, porque no constituyen la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley nº 402 (cf., *mutatis mutandi*, la doctrina sentada en *Fallos*: 326:1382, 2414; 327:3166, entre muchos otros; doctrina receptada en mis votos *in re*: "GNC S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GNC S.A. c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos", expte. nº 6039/08, sentencia del 11 de marzo de 2009, y en los precedentes que allí se citan, entre muchos otros); regla a la que el GCBA no ha demostrado corresponda hacer excepción el *sub lite*.

Por ello, y lo concordantemente dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la presente queja.

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:

1. El recurso de queja ha sido interpuesto en tiempo, forma y dirige una crítica concreta contra la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad. Sin embargo, esta última vía impugnativa no puede prosperar.

2. Los fundamentos que formula el Sr. juez de trámite, que comparto, me convencen de considerar improcedente el recurso de inconstitucionalidad.

3. Por lo expuesto, voto por declarar admisible el recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad por improcedente.

Así voto.

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

**el Tribunal Superior de Justicia
resuelve:**

1. Rechazar el recurso de queja planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2. Mandar que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregado a los autos principales.

Expte. nº 8671/12: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Reale, Leonardo c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”