



RESOLUCION INTERLOCUTORIA N° 44.-

NEUQUEN, 18 de mayo de 2023.-

V I S T O S:

Los autos caratulados "**BIVANCO, MIRYAM ELIZABETH Y OTROS c/ MUNICIPALIDAD DE CUTRAL CO s/ EMPLEO PÚBLICO**", Expediente **OPAZA1 20251 - Año 2019**, venidos a conocimiento de la Sala Procesal Administrativa para resolver, y

CONSIDERANDO:

I.- Que la actora Bivanco interpuso recurso de apelación (fojas 291/295) contra la resolución dictada en la instancia de grado con fecha 13/9/22 (fojas 282/286), alegando que le causa un gravamen irreparable.

Cuestiona que el Juez de grado haya revocado la providencia del 29/07/22 que aprobaba dos planillas de liquidación presentadas por la perita designada en autos.

Indica que las pericias fueron presentadas; que la demandada no las cuestionó y que su parte no realizó impugnación sino que sólo solicitó precisiones sobre un ítem que la perita no había detallado; que el Juez tomó conocimiento de su presentación y de las correcciones que efectuó la perita y aprobó las planillas pero que, con posterioridad, modificó su postura y revocó la providencia del 29/07/22.

Señala que, aun cuando las planillas no hacen cosa juzgada, la modificación del criterio del Juez no hace más que beneficiar a la demandada.

Dice que el Magistrado señaló que durante el trámite se observaron inconsistencias procesales y divergencias interpretativas respecto al alcance de la sentencia cuando, en realidad, el proceso fue correctamente aplicado (se designó perito, se presentaron las liquidaciones, no fueron cuestionadas y se las aprobó).



Expresa que respecto a las divergencias interpretativas no entiende cuáles son, porque según se desprende de la segunda liquidación presentada por la perita, por haberse considerado al refrigerio como remunerativo, está sujeto a descuentos por aportes y contribuciones pero, también, como se detalló en la planilla, deben calcularse los montos que corresponderían a los trabajadores por los ítems "zona desfavorable" y "adicional zona" que son un suplemento a la remuneración y no una bonificación.

Señala que en la causa "CABRERA DELEMORIA", el Juez rechazó la impugnación de la demandada y aprobó las liquidaciones efectuadas en las que se establecieron los montos a percibir por los actores por esos ítems.

Indica que existe de parte del Juez una inconsistencia en su criterio interpretativo que genera una grave discriminación para su parte.

Dice que la resolución atacada es arbitraria porque no se expresan razones coordinadas y consecuentes con los fundamentos brindados en otras causas.

Trae a colación un pasaje de una resolución dictada por el mismo Magistrado -recaída en otra causa- para patentizar que, de acuerdo a su criterio, la planilla de autos es factible de revisión y ampliación en todo caso; sin embargo, aquí, dice, se limitó a rechazar su solicitud en punto a las precisiones que requería, generando un grave perjuicio a su parte y a los actores de autos.

Menciona que el Juez, en la resolución atacada, señaló que existen divergencias interpretativas respecto al alcance de la sentencia explicando que las sumas requeridas en la demanda se consideraron remunerativas pero no bonificables; que detalló qué implica cada uno de esos caracteres y sentenció que en tanto su parte pretendía calificar como "bonificable" el adicional "refrigerio" y se



lo incorporara al cálculo de los ítems zona desfavorable y adicional zona, correspondía rechazar el pedido.

Afirma que nunca fue su intención pretender calificar como bonificable los ítems "zona desfavorable" y "adicional zona" o impugnar la pericia, sino que, como surge de sus presentaciones, sólo requería precisiones respecto a esos ítems que fueron incluidos por la perita en su pericia y determinar el monto de los mismos con más sus intereses porque no fueron percibidos.

Plantea que existe un error de interpretación en la decisión impugnada y es necesario que sea corregido.

Explica que los ítems "zona desfavorable" y "adicional por zona" surgen del Estatuto y Escalafón del Personal de la Municipalidad de Cutral-Co que, en su artículo 45, establece que *"...percibirán el suplemento por zona desfavorable...y que fija como monto el veinte por ciento (20%) sobre todas las remuneraciones sujetas a aportes. Lo establecido en el presente artículo no inhibe la ampliación del monto fijado cuando un convenio entre el Departamento Ejecutivo, el Honorable Concejo Deliberante y la Organización Gremial así lo establezcan. Será de aplicación asimismo, toda ley o decreto nacional o provincial que amplíe los beneficios por zona desfavorable"*.

Argumenta, a la luz de la normativa municipal y provincial, que la zona desfavorable es un suplemento y no una bonificación, que apunta a compensar mayores gastos derivados del cumplimiento de la función y la ubicación; que refuerza y acrecienta el salario pero - insiste- no como una bonificación.

Denota que el mismo Magistrado, en otra causa, aprobó una planilla de liquidación donde específicamente el perito contador había detallado esos ítems como debidos al trabajador aparte de los aportes impagos al ISSN (cita la causa "Cabrera Delemoria" y abunda en ese sentido).



Desde ese vértice, plantea que la decisión apelada resulta arbitraria -entre otras consideraciones-.

Por estas razones solicita que se revoque la resolución apelada, se ratifique la aprobación de las dos liquidaciones presentadas por la perita y se requiera a la demandada que abone los montos debidos a los actores por los suplementos de los ítems "zona desfavorable" y "adicional zona", con más los intereses y costas tal como se detalló en la segunda liquidación.

II.- Corrido el pertinente traslado, la demandada contestó y solicitó su rechazo, con costas (fojas 312/314).

En primer lugar, advierte que no es cierto que la parte actora no haya realizado impugnaciones a las primeras liquidaciones presentadas; que requirió mayores precisiones y eso es una impugnación encubierta.

Señala que se está pidiendo a la perita que modifique su criterio cuando, siguiendo lo resuelto en la sentencia, las únicas retenciones debidas serían en concepto de aportes y contribuciones, no generándose ningún saldo a favor de los actores.

Destaca que ampliar implica desarrollar con mayor profundidad un tema ya abordado o desarrollado en el texto; por consiguiente, dice, una ampliación no podría conllevar nunca una petición de modificación del criterio pericial desarrollado por la perita contadora en la planilla de liquidación. Ese último supuesto, colige, es una impugnación pericial encubierta.

Menciona también que al darse traslado a la perita del pedido de ampliación realizado por la actora, la profesional respondió ratificando en todos sus términos la pericia presentada y, a su vez, afirmó que ésta había sido



respondida siguiendo las mismas pautas y consideraciones que las tenidas en cuenta en otros expedientes.

Por ello, añade, la perita nada omitió sino que sostuvo un criterio pericial y el Juez le dio la razón en punto a que la pericia había sido realizada conforme a la sentencia dictada.

Expresa que, en todo caso, quien debe considerar procedente o no la impugnación realizada a la planilla para saber cuáles son los montos a abonar, es en todo caso el juzgado interviniente.

Insiste en que lo que se pretende discutir es el carácter bonificable de los ítems aquí involucrados -lo que resulta improcedente, dado que las únicas sumas que la sentencia reconoció a favor de los actores son las contribuciones al sistema de previsión social sobre las sumas reconocidas como remunerativas-.

III.- Elevadas las actuaciones, recepcionadas, y notificadas las partes, se dio vista al Ministerio Público Fiscal.

IV.- A fojas 325/330vta. emitió su dictamen el Sr. Fiscal General.

Considera cumplidos los recaudos formales del recurso intentado.

Realiza un breve repaso de los hitos procesales que dieron origen a la presente apelación y sintetiza los argumentos dados por el Juez en la resolución atacada.

Luego, advierte que la parte recurrente no logró exponer una crítica prolija, concreta y razonada a las conclusiones arribadas por el Magistrado en la resolución recurrida.

Señala que lo decidido no es más que una réplica y aclaración de lo que oportunamente se estableció en la sentencia definitiva que se encuentra firme y consentida, y en orden a la cual deberán efectuarse aportes y



contribuciones a la seguridad social sobre los incrementos remunerativos del refrigerio.

Indica que tal como ese MPF y este TSJ de Neuquén vienen sosteniendo, el carácter bonificable refiere a la posibilidad de integrar la base de cálculo de otros adicionales, bonificaciones, suplementos, complementos o componentes del sueldo; que, en este caso, esa posibilidad fue descartada por la sentencia de fondo; que no hay margen para interpretar que la ausencia de carácter bonificable de los incrementos en cuestión sólo rige para las bonificaciones del estatuto u ordenanzas salariales pero no para los suplementos, adicionales, complementos u otros tipos de componente del sueldo de los empleados del Municipio de Cutral Co; que a partir de lo resuelto en el fallo, el municipio demandado debe integrar los aportes y contribuciones a la seguridad social con relación al monto de incremento puro acordado sobre el rubro refrigerio.

Destaca que la obligación de realizar aportes y contribuciones jubilatorios y asistenciales sólo opera sobre salarios o diferencias salariales efectivamente devengadas.

Explica que al haberse desestimado el carácter bonificable a los incrementos sobre el refrigerio, acordados por Ordenanzas 2449/14 y 2544/16, impide que este rubro sea incorporado a la base de cálculo de otros adicionales o suplementos y, por ende, que se genere diferencia alguna en favor de los actores en concepto de zona desfavorable y zona 5% y aguinaldo reclamados en la demanda y, menos aún, obligación de realizar aportes y contribuciones jubilatorias y asistenciales sobre las mismas.

Señala que, en orden a lo expuesto, ninguna de las dos planillas practicadas se ajusta a lo resuelto en la sentencia de grado (que se encuentra firme y pasada en autoridad de cosa juzgada). Esto, porque ambas se apartan de las pautas fijadas en dicho decisorio. En este sentido, la



primera (que es la que se aprobó en la resolución atacada), incluyó una deuda por aportes y contribuciones a la seguridad social sobre diferencias salariales inexistentes; y, la segunda, porque liquidó la deuda de esas diferencias salariales.

Por otro lado, señala que no encuentra que el Juez se haya excedido al dejar sin efecto la providencia de foja 270 porque la liquidación allí aprobada no se ajusta a la sentencia de fondo.

Añade que los argumentos expuestos en la resolución apelada para desestimar la impugnación deducida por la Sra. Bivanco contra la primera liquidación son razonables y ajustados a derecho, ya que descarta la existencia de diferencias salariales por suplemento/adicional zona desfavorable y zona 5% porque implicaría tratar como bonificables a los incrementos del rubro refrigerio otorgado por las Ordenanzas 2449/14 y 2544/16, pretensión que fue expresamente rechazada en la sentencia.

Aun así, dice, la planilla que se aprobó en dicha resolución tampoco se ajusta al fallo de fondo porque liquida una deuda que no existe por aportes y contribuciones a la seguridad social sobre saldos o diferencias salariales por zona desfavorable, adicional zona 5% y aguinaldo. En orden a ello, considera que debe revocarse el punto 2 de la parte resolutive y ordenarse la elaboración de una nueva liquidación que se ajuste al fallo y que se limite a determinar la deuda por aportes y contribuciones jubilatorios y asistenciales sobre los montos puros de incrementos al rubro refrigerio acordados por Ordenanzas 2449/14 y 2544/16 que se abonaron a cada uno de los actores durante la vigencia de esas normas.

Expresa que la solución que propone no presentaría problemas en virtud de que el ISSN no ha retirado



las sumas dadas en pago por la Municipalidad de Cutral Co, ni ha sido notificado de esa actuación.

V.- Ahora bien, vale señalar, en primer término, que la cuestión se ubica en la etapa de ejecución de sentencia; por ende, en el informe pericial no debían responderse puntos de pericia, sino que se debían efectuar cálculos (operación matemática) para el cumplimiento de la sentencia dictada en autos. De cara a ello, va de suyo que los argumentos que expone la demandada (en punto a que se trataba de una impugnación encubierta, entre otros) carecen aquí de toda relevancia.

VI.- Para seguir, se adelanta que la apelación no tendrá favorable acogida.

La recurrente propone aquí que sólo solicitó una ampliación de la pericia a fin de que se realicen precisiones respecto de un ítem que, en el informe pericial, no había sido detallado (especificar los montos totales a favor de los trabajadores de los ítems zona desfavorable y adicional zona); ello, dado que al pasar el refrigerio a ser un concepto remunerativo, se calculan dichos ítems y éstos no fueron abonados originariamente. Afirma que nunca fue su intención pretender calificar como bonificable los ítems zona desfavorable y adicional zona o impugnar la planilla, sino definir precisiones respecto a esos ítems que fueron incluidos por la perito contadora en su informe; añade que tiene bien en claro a qué se refiere cada uno de esos conceptos y que su parte no cuestionó oportunamente, ni cuestiona ahora, lo decidido; que se trata de un error de interpretación en la resolución impugnada que es necesario corregir.

En ese plano discurre en punto a los conceptos zona desfavorable y adicional zona a la luz del Estatuto y Escalafón del Personal de la Municipalidad de Cutral Co; explica qué debe entenderse por "suplemento" y por



"bonificación"; trae a colación la Ley de Remuneraciones 2265; explica qué compensa la zona desfavorable; y abundando al respecto, en definitiva, solicita a esta Alzada que se permita ampliar la pericia a fin de que se determinen los montos debidos "a los actores" por los "suplementos" (no como bonificación) de los ítems zona desfavorable y adicional zona, con más los intereses.

Pero todos estos argumentos (que ciertamente no fueron propuestos así en la demanda) recién aparecen ahora intentando reabrir un debate en punto a los alcances del fallo que adquirió firmeza -y además, tampoco ameritó ningún tipo de aclaración en su debida oportunidad-.

No puede soslayarse que, en la sentencia, al tratar lo atinente al carácter "no bonificable" asignado a las sumas otorgadas, el Juez de grado dijo que caracterizar un rubro como "bonificable" implicaba que esa determinada suma de dinero debería ser considerada como base de cálculo, junto con el sueldo básico, a fin de calcular otros "suplementos" que toman en consideración algún índice o porcentaje de esa base. Sentada esa premisa, replicó pasajes del precedente "Abarzua" de este Tribunal para, finalmente, colegir que las mentadas sumas debían considerarse "remunerativas" y, por ello, sujetas a aportes y contribuciones, pero debía rechazarse que se consideraran "bonificables y que se las considere integradas al salario básico".

Bajo ese razonamiento, en definitiva, se resolvió la causa que, se insiste, no mereció ningún reproche por parte de los actores en su oportunidad, adquiriendo firmeza; y bajo el mismo razonamiento puede verse que se dio respuesta al pedido de la actora Bivanco -que dio motivo al recurso de apelación bajo examen-.



Consecuentemente, en estas condiciones, el planteo de la apelante -traído vía el supuesto error de interpretación del Juez de grado en relación con su pedido de mayores precisiones en el informe pericial y la consecuente revocación de la providencia del 29/07/22 que aprobaba dos planillas de liquidación presentadas por la perita- en rigor trasunta una cuestión extemporáneamente propuesta al haber quedado firme la sentencia.

Por las razones señaladas, sin perjuicio de considerarse en la instancia de grado el señalamiento efectuado por el Fiscal General en punto a los informes periciales, corresponde desestimar el recurso de apelación interpuesto por la actora Bivanco.

Las costas en la Alzada se imponen en el orden causado, atento a las particularidades aquí presentadas (artículo 68, segunda parte, del CPCyC).

Por lo expuesto,

SE RESUELVE:

- 1°) Rechazar el recurso interpuesto por la actora Miryam Elizabeth Bivanco a fojas 291/295 y confirmar la resolución apelada. Costas en el orden causado (artículo 68, segunda parte, del CPCyC).
- 2°) Regístrese, notifíquese y vuelva a origen.

DR. ALFREDO ELOSU LARUMBE
Vocal

DR. EVALDO DARIO MOYA
Vocal

Dra. MARIA GUADALUPE LOSADA
Subsecretaria