Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 29 de diciembre de 2015.

Vistos los autos: "Gómez, Alberto y otros c/ EN — Secretaría de Cultura — dto. 1421/02 s/ empleo público".

Considerando:

Que los agravios del recurrente han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal de la Nación de fs. 999/1002, a cuyos fundamentos y conclusiones esta Corte se remite en razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con el aludido dictamen, se desestima el recurso extraordinario y la queja interpuesta por su denegación parcial. Con costas. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese la queja con copia de la presente.

RICARDO LUIS LORENZETTI

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

JUAN CARLOS MAQUEDA

Recursos extraordinario y de queja interpuestos por **Alberto Gómez y otros, co-actores en autos,** representados por la **Dra. María Lucrecia Lambardi.**

Traslado contestado por **el Estado Nacional, parte demandada,** representado por los **doctores Alejandro Alberto Caffoz y Silvina Paula Gregorovich.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal. Sala III.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 9.**

Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e :

- I -

A fs. 947/954, la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, revocó la sentencia de la instancia anterior y, en consecuencia, rechazó la demanda interpuesta por los actores —integrantes de la Orquesta Sinfónica Nacional— contra el Estado Nacional (Secretaría de Cultura), a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad del decreto 929/93 y que se declare vigente, operativo y aplicable el régimen previsto en los decretos 4345/72, 745/88, arts. 38, 40 y 43 a 45 bis del decreto 1428/78 (modificado por el decreto 3575/76) y la que se les abonen las diferencias salariales que se produjeron en sus haberes y en sus respectivos aportes previsionales, con más la actualización e intereses desde la fecha de entrada en vigencia del decreto 929/93 y hasta el 1° de mayo de 2007.

Para así decidir, el Tribunal advirtió que del Acta Acuerdo del Convenio Colectivo de Trabajo Sectorial para el Personal de Orquestas, Coros y Ballet, aprobado por el decreto 210/06, surgía expresamente que uno de los planteos expuestos dentro de la paritaria fue el de "...proceder a la recuperación de la carrera como dictaminó el decreto 745/88 que fuera fruto de una negociación de las partes e injustamente derogado por el decreto 929/93, ya que en ésta están comprendidos los adicionales generales y particulares que deberían componer el salario de los músicos integrantes".

Al respecto, aclaró que la propuesta fue llevada a cabo por el Sindicato Argentino de Músicos, asociación sindical

cuya participación en la paritaria fue impugnada por la Unión Personal Civil de la Nación y por la Asociación de Trabajadores del Estado.

Al margen de ello, este convenio colectivo fue homologado por el decreto 1592/07 y modificado y ampliado por el decreto 973/08. Señaló que si la cuestión del decreto 929/93 ha sido sometida a un convenio colectivo es porque puede ser negociado.

Entendió que si se admitiera la revisión judicial de todas las pretensiones rechazadas dentro del marco de una negociación colectiva, se estaría desvirtuando el sistema creado por la ley 24.185 y alentando a los empleados a obtener, por la vía judicial, lo que no han conseguido por medio de las paritarias correspondientes.

Apuntó que el decreto 929/93 modificó la situación salarial de los coactores en dos aspectos: por un lado, fijó los montos de las "remuneraciones" y de la "asignación por categoría" y, por el otro, derogó los adicionales por "mantenimiento y amortización de instrumentos", "por profesor superior de orquesta", "título", "antigüedad" y "permanencia" (fijados por los decretos 745/88 y 1123/88). Sin embargo, explicó que todos los adicionales derogados fueron incluidos dentro de aquella asignación, de manera que el monto percibido en ese momento no sólo se mantuvo incólume, sino que aumentó. Asimismo, destacó que ese decreto dispuso expresamente que "si la remuneración del agente resulta inferior a la que venía percibiendo por aplicación del régimen anterior, se aplicaría lo establecido en el decreto 5592/68" y, por ende, los actores no se han visto perjudicados por el decreto en cuestión, a tal

punto que piden que se excluya la declaración de inconstitucionalidad del decreto 929/93 obtenida en primera instancia.

Descartó que este último hubiera desjerarquizado el nivel alcanzado por los músicos al momento de su entrada en vigencia y sostuvo que debía determinarse si la eliminación de los adicionales particulares ha comportado una "alteración irrazonable" de la composición de los salarios de los músicos.

Sobre esa base, sostuvo que los actores no han acreditado que la reglamentación del decreto 929/93 se encuentre viciada de arbitrariedad manifiesta, puesto que la afectación que pudo haber producido la eliminación de los adicionales particulares se compensó con el traspaso de sus importes a la asignación por categoría. Además, las diversas situaciones individuales no pueden ser juzgadas en esta causa en la cual intervienen todos los músicos de la Orquesta Sinfónica Nacional sin discriminar y acreditar las particulares situaciones de cada uno de ellos, puesto que quien invoca ciertos hechos como fundamento de su pretensión tiene la carga de acreditarlos, toda vez que la carga de la prueba es el imperativo que pesa sobre cada uno de los litigantes para que acrediten la veracidad de sus afirmaciones si quieren evitar la pérdida del proceso.

- II -

Disconformes con este pronunciamiento, los actores interpusieron el recurso extraordinario de fs. 958/978 que fue concedido a fs. 989 en cuanto se debate el alcance e interpretación de normas de carácter federal (decreto 929/93).

Los apelantes sostienen que están pretendiendo que se les contemplen los derechos a la carrera por las tareas desarrolladas como obligaciones del servicio prestado (antigüedad, permanencia por ser carrera horizontal, título, concurso, etc.) y la compensación por el uso de los instrumentos musicales, esenciales para prestar el servicio, sin los que no se podría hacerlo en las condiciones exigidas por la empleadora, cuando la demandada no los pone a su disposición.

Resaltan que el decreto 929/93 fue dictado sin negociación alguna con los actores o sus representantes gremiales y tampoco en una paritaria sectorial, la cual recién fue convocada en el 2006.

Advierten que, contrariamente a lo sostenido en el pronunciamiento apelado, habían ofrecido prueba individual de cada situación de servicio, al presentar sus recibos de sueldo originales que se encuentran anexados al expediente.

Aducen que, en lo que respecta a lo que afirma la sentencia en cuanto a que los actores se habrían beneficiado por el incremento de sus remuneraciones como consecuencia del dictado del decreto 929/93 y por darles el adicional general "función músico" ya se venía otorgando desde 1976 por medio del decreto 233/76 y lo que se les suprime es la antigüedad, la permanencia, el título y el aporte de instrumentos, que como todo adicional es un porcentaje sobre el sueldo básico, que es el que aumentó, por lo que sus remuneraciones hubieran sido significativamente mayores.

A su entender no interesa si se vieron beneficiados o compensados con un incremento del sueldo básico, sino que se quedaron sin carrera puesto que, según alegan, un músico con

título y años de servicio y uno recién ingresado y sin título comenzaron a percibir lo mismo.

Afirman que la sentencia solo trata el derecho a la carrera y deja de lado los retroactivos de los adicionales reclamados por antigüedad, permanencia, título, enriquecimiento sin causa por el uso por el empleador de los instrumentos musicales, como contribución esencial de los actores para desarrollar el servicio exigido por el demandado.

Se agravian, en definitiva, por la violación de los principios constitucionales consagrados en los arts. 14 bis, 16, 17, 19, 28, 43 y 75 incs. 19 y 22.

- III -

Adelanto que, desde mi punto de vista, los agravios de los actores -fundados en la violación de los artículos 14 bis, 16, 17, 19, 28, 43 y 75 incs. 19 y 22 de la Constitución Nacional-, resultan insustanciales para la apertura de la vía extraordinaria en la forma como han sido planteados.

En efecto, es inveterada doctrina del Tribunal que las decisiones en materia de política salarial, adoptadas sobre la base de criterios de oportunidad, mérito o conveniencia tenidos en cuenta al momento de su dictado, no son susceptibles de revisión judicial, y sólo corresponde a los jueces controlar la legitimidad del obrar de las autoridades administrativas, sin estar facultados para sustituirse a ellos en la valoración de circunstancias ajenas al campo de lo jurídico (doctrina de Fallos: 308:2246; 311:2128 y más recientemente *in re* B.274, L.XXXIX, B.4179, L.XXXVIII, "Barrientos, Simeón c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia - Servicio Penitenciario

Federal" del 23 de septiembre de 2003), y sólo supuestos que trascienden ese ámbito de apreciación, para internarse en el campo de lo irrazonable, inicuo o arbitrario, habilitan la intervención de los magistrados (Fallos: 313:410; 327:3597).

Bajo este criterio de oportunidad, mérito o conveniencia es que, en mi parecer, debe estudiarse al decreto 929/93 en cuanto -al modificar la situación salarial de los actores- fijó los montos de sus remuneraciones y de la "asignación por categoría", al tiempo que derogó los adicionales por "mantenimiento y amortización de instrumentos", "por profesor superior de orquesta", "título", "antigüedad" y "permanencia".

Contrariamente a lo sostenido por los actores, nada encuentro en las normas impugnadas que permita sostener la existencia de una arbitraria o irrazonable distinción, hostigamiento o persecución, respecto de los empleados que quedaron sujetos, de manera uniforme, a todas sus disposiciones (Fallos: 326:2880, entre otros), más aún cuando se encuentra fuera de debate que los adicionales derogados fueron incluidos dentro de la "asignación por categoría" de manera tal que el monto percibido en ese momento no sólo se mantuvo incólume, sino que aumentó.

Este hecho no controvertido adquiere particular relevancia a la luz de la reiterada doctrina de V.E. que sostiene que "el derecho de los agentes estatales a una remuneración justa no significa el derecho a un escalafón pétreo, a la existencia de adicionales invariables o a un porcentaje fijo de bonificaciones, siempre que se respeten los principios constitucionales de igual remuneración por igual

tarea y que tales variaciones no importen una disminución de haberes" (Fallos: 319:1201; 326:2880, subrayado agregado).

Esto es así pues -cabe reiterar- tales criterios ingresan en una materia en la cual, excepción hecha de las hipótesis de arbitrariedad o irrazonabilidad manifiesta, procede respetar las opciones valorativas y el margen de discrecionalidad indispensable de las autoridades administrativas, cuando actúan válidamente en la esfera de sus potestades constitucionales (Fallos: 318:554).

Frente a estas consolidadas pautas, los apelantes no aducen razones que pongan en tela de juicio su aplicabilidad en este expediente o importen argumentos que puedan llevar a una modificación del criterio establecido en los precedentes citados.

- IV -

En virtud de lo aquí dicho, considero que corresponde declarar inadmisible el recurso extraordinario interpuesto.

Buenos Aires, 26 de noviembre de 2014.

ES COPIA LAURA M. MONTI

ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación