--- En la ciudad de Trelew, a los 21 días de octubre del año dos mil ocho, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“E. R. y otros c/ Municipalidad de Trelew s/ Cobro de Pesos” (Expte. Nº 22.593 – Año 2008)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 286.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:---------- Vienen estos actuados a conocimiento de este tribunal con motivo de los recursos de apelación interpuestos por las partes demandada (fs. 155) y actora (fs. 158) en contra del fallo definitivo dictado en autos (fs.147/152 vta.) por el cual se hace lugar a la demanda entablada por los Sres. R. E. , D. F. y Ulises F. condenando a la Municipalidad de Trelew a que, en el plazo que se fija, abone a los actores un total de $ 3.349,99 desagregado en las sumas respectivas de: $ 2.509,29; $ 754,25 y $ 86,45, con más la tasa de interés que indica a calcular desde que cada suma es debida, de acuerdo al considerando II, y hasta el día de su efectivo pago; con costas a la demandada.---------- A fs. 159, se presenta el Dr. A. M. S. , por su propio derecho, e interpone recurso de apelación contra la regulación de honorarios que se le efectuara por estimarlos bajos.---------- A fs. 167/168 y vta., luce agregado el escrito de expresión de agravios de la parte demandada; y, a fs. 174/177, el correspondiente a la parte actora.---------- Ordenado el respectivo traslado a la parte contraria (fs. 169 y 173), éste solo fue evacuado por la parte demandada por escrito que se encuentra glosado a fs. 182/183.---- I.- A) Agravios de la parte actora: Básicamente indica errores en la determinación del quantum de los montos parciales reconocidos a cada uno de los actores efectuando sus propios cálculos. Hace reserva de caso federal y acompaña anexos.------- La parte demandada responde el traslado que se le corriera de los agravios vertidos por la parte actora señalando que yerra la parte actora apelante en su planteo ya que no expresa

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

agravio alguno limitándose a realizar puras cuentas aritméticas que distan mucho de una expresión de agravios por lo que pide se declare la deserción del recurso. Previo efectuar citas jurisprudenciales en tal sentido y a las que remito, expresa que no obstante ello los cálculos que realizan los actores son incorrectos. Asegura que tales cálculos no se condicen para nada con lo expresado por el perito contable en su dictamen el que –dice- fue consentido por la parte actora. Advierte que sin perjuicio que su parte no esté de acuerdo con el fondo de la sentencia se basó a los fines de realizar los cálculos aritméticos en las cifras y montos dados por el experto en su dictamen y que fue consentido por la actora. Destaca que la actora no puede pretender en esta instancia la modificación o impugnación del dictamen pericial cuando en la etapa procesal oportuna lo consintió. Afirma que la Sra. Juez a quo no hizo más que realizar los cálculos de las supuestas diferencias salariales en base a las pautas dadas por la pericia por lo cual de confrontar el razonamiento de la juzgadora con los datos volcados en el informe por el experto se llega a la inequívoca conclusión que las cifras que arrojan a la sentencia están de acuerdo a los datos y guías dados en la pericia.----------
---------- B) Agravios de la parte demandada: 1) **Omisión de tratar argumentos defensivos:** Expresa que, en primer lugar, yerra la jueza de grado al no analizar el planteo de fondo efectuado por su parte, en el sentido que resulta improcedente la demanda entablada atento que se pretende el cobro en dinero de licencias cuando no existió ruptura de la relación laboral. Sostiene que ese fue el primer y especial planteo defensivo de su parte sin que el mismo haya sido tratado ni resuelto por la Sra. Juez a quo. Así, refiere que al contestar la demanda argumentó y expuso como defensa que los actores no habían finalizado su relación laboral con la Municipalidad de Trelew y que, por ende, al no haber ruptura de dicha relación correspondía que los mismos usufructúen sus licencias pero que no correspondía abonar suma alguna de dinero. Esa garantía, señala, se basó en el carácter propio del instituto de la licencia que está destinado al goce y descanso del agente. En aquellos casos que no existe ruptura de relación laboral no procede la compensación en dinero y corresponde otorgar la licencia. Sólo son compensables en dinero las licencias cuando se produce la ruptura de la relación laboral y por ende las vacaciones no gozadas integran el rubro indemnizatorio. Indica que la juzgadora en ningún momento se

ocupó de dicho planteo sino que se limitó a hacer valer la teoría de los actos propios respecto a la forma en que se concedieron las licencias, las cuales lógicamente estuvieron mal concedidas pero que la jueza de grado –expresa- acudiendo a dicha teoría fundamentó el rechazo del argumento de la comuna. Reitera que la Juez omite tratar el principal planteo de su parte, es decir, que no corresponde abonar suma alguna atento que las licencias fueron gozadas en su totalidad y que no hubo ruptura de relación laboral. Efectúa citas jurisprudenciales relativas al tópico a las que remito en razón de preservar la necesaria brevedad. Insiste en que las licencias ya fueron gozadas cumpliendo su finalidad o cometido, el descanso y disfrute de los agentes, razón por la cual mal puede solicitarse la compensación en dinero. Especula que de haber tratado dicho argumento habría seguramente rechazado la demanda incoada con costas. Por ello pide que se supla dicho yerro y se revoque en todas sus partes la sentencia de grado ya que de hacerse lugar al planteo de su parte no puede declararse procedente el reclamo de diferencias económicas por licencias ya usufructuadas y cuando no medió ruptura de la relación laboral. 2) **Caducidad de las licencias acumuladas:** Afirma que yerra la jueza en relación al planteo de caducidad de licencias acumuladas atento a que se basa en que el planteo de los actores se basó en el cálculo que se realizó para abonar las licencias. Sostiene que se equivoca por cuanto no correspondía abonar suma alguna de dinero debido a que las licencias se habían usufructuado en forma efectiva. Pero aún en el hipotético caso que se debiera abonar diferencia alguna, es procedente el planteo de caducidad atento que si bien fue el propio municipio quien le otorgó la licencia ello no quita que si ya se cometió un error al otorgar licencias caducas se vuelva a cometer otro y abonar encima una diferencia de dinero que no corresponde atento al principio de incompesabilidad. Señala que la caducidad se encuentra establecida en el régimen de licencias fijado en la Ordenanza N° 838 del Personal Municipal, en la cual expresamente establece que las licencias no pueden ser aplazadas más de una vez y que se deben cumplir con los requisitos formales exigidos por la propia norma. Es por ello, que resulta inentendible el argumento de la juzgadora en cuanto dijo que la caducidad debe estar fijada en una ley formal. Afirma que se equivoca la sentenciante en cuanto entiende que la caducidad solo está prevista para el goce de licencias acumuladas pues en el presente caso nos estamos

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

refiriendo a ello, el pago de las diferencias dinerarias derivadas de licencias acumuladas. Reitera que el pago que se reclama es consecuencia del goce de licencias acumuladas.----------

---- II.- En los términos fijados por el contenido de los agravios formulados por las partes ingresaré a su tratamiento siguiendo para ello el siguiente orden lógico, a saber: en primer lugar, lo haré en relación a los planteados por la parte demandada en tanto resultó condenada en autos; y, en segundo lugar, con los de la parte actora, en cuanto pretende en esta instancia el reconocimiento de mayores diferencias a su favor que las admitidas en el fallo en crisis. Ello, en tanto, eventualmente, de resultas del tratamiento que merezcan los agravios formulados por la parte demandada tal vez no haga falta ingresar siquiera a la consideración de los que fueran esgrimidos por la actora.----------

---------- B).-; 1) **Omisión de tratar argumentos defensivos:** Es útil puntualizar desde el mismo inicio del presente análisis que los actores, como bien quedara establecido en la traba de la litis, pretenden en este pleito que se les reconozca el pago de las licencias acumuladas en su favor mientras se desempeñaron en cargos políticos, tomando para su liquidación el haber que percibían en dichos cargos y no el salario correspondiente a la categoría de revista en planta permanente de cada uno de ellos. A partir de ello, precisamente, es que reclaman el reconocimiento de diferencias de haberes.----------

---------- Cabe rememorar que los argumentos defensivos vinculados al tópico fueron dos: a) que tales licencias ya fueron gozadas por los agentes actores en autos; y, b) que corresponde pagar las licencias no gozadas solo cuando hay ruptura del vínculo laboral. Ello allende de la denunciada caducidad que efectuara de tales licencias a lo cual refiere el agravio siguiente y a las consideraciones que merezca me remito anticipadamente.----------

---------- Pues bien, es evidente que lo trascendente para el caso es la determinación de cual era el salario devengado durante los períodos de descanso acumulados para, a partir de allí, discernir si corresponde el reconocimiento de las diferencias reclamadas por los actores o no. No así, en cambio, lo relativo al punto defensivo individualizado bajo la letra b) en cuanto resulta de toda obviedad que el supuesto bajo análisis no se enmarca en

tal situación.---------- Ello habida cuenta, de un lado, que no es un hecho del caso que hubiera existido ruptura del vínculo laboral que une a los actores con la demandada. Y, del otro, que siendo un hecho alegado por la comuna que los actores gozaron ya de sus licencias acumuladas, es indiscutible que tal descanso anual pago debe ser con goce de haberes (conf. art. 33 de la Ord. Munc. N° 838/78 y modificatorias, y según anexo II, art. 2° y conc. de dicho texto legal) restando solo determinar en este pleito si se pagó bien o resta a favor de los Sres. E. , F. y F. una diferencia a su favor, toda vez que al usufructuar las mismas le fueron abonadas según los salarios correspondientes a su cargo de revista en planta permanente y no -como pregonan correspondía hacerse- según el haber correspondiente al cargo político durante cuyo desempeño se vieron postergadas en su goce.---------- Parto de la inteligencia que el empleo público se trata de una relación de naturaleza contractual (Conf.: Marienhoff, Miguel S., “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. LexisNexis, año 1998, T. III-A, pág. 93 y sgtes., n° 606; y, T. III-B, págs. 187 y sgtes.; id. Dormí, Roberto, en “Derecho Administrativo”, ed. Ciudad Argentina, 7° ed., año 1998, pág. 429).---------- A partir de tal plataforma, es conocida la disputa doctrinaria en relación a los criterios distintivos del empleo público y el empleo privado y sus consecuencias jurídicas. Ello es así dado que se observa en ambas relaciones situaciones virtualmente similares que atañen al sustrato común existente entre ellas. Ello por cuanto sea el empleo público o privado, es una relación vincular entre el empleador y el empleado sin perjuicio de sus matices. El objeto en ambos casos es realizar prestaciones de hacer del empleado; y, desde otro lado –empleador- básicamente, el pago del salario. Del mismo modo no hay diferencia respecto al nexo de subordinación del empleado y de respeto de los derechos fundamentales por el empleador –libre agremiación, huelga, descanso, retribución justa y seguridad social-. --- Ahora bien, en lo que se distinguen sin dudas es que el sujeto empleador en el caso del empleo público es el Estado, es decir, un sujeto jurídico público y estatal, cuyas reglas son establecidas por el Derecho Público. Ello implica que el sujeto empleador cuenta con ciertas prerrogativas vinculadas al interés general que representa y actúa. Se añade a tal aspecto finalmente y para completar el panorama global que se describe a los

fines de ubicarnos en el análisis, el carácter público de las tareas desarrolladas por el empleado.---------- Insisto en lo que estimo es más relevante al caso, en esta breve perspectiva de la cuestión, no es dudoso para mi, que existe una diferencia trascendente que da pábulo a la permanencia de diversidad de opiniones en relación a las diferencias existentes entre una u otra relación –empleo público y empleo privado-, cual es la distinción entre las características personales del empleador en cada una de tales relaciones jurídicas. En el empleo público, el Estado empleador es una persona jurídica de carácter público, cuyo acción , aun en el ámbito de la contratación, está regido por el derecho público, extremo que implica el sometimiento de las relaciones en que interviene a un régimen de exorbitancia que las delimita y caracteriza, provocando consecuencias jurídicas diversas a las que resultarían de la aplicación del orden jurídico privado.---------- Todo lo expuesto, es decir, que la relación de empleo público tiene naturaleza contractual y que por sus características propias y la peculiar naturaleza del sujeto empleador, debe ser regulada por normas de derecho público, no obsta a que, ante la existencia de lagunas en el derecho público en cuanto a la regulación de algunos aspectos de la relación de empleo, no sea viable por vía de la analogía aplicar reglas o principios que emanan de normas propias del ámbito regulado por el derecho privado (Conf.: García Pullés, Fernando, “Régimen de empleo público en la Administración Nacional”, Ed. LexisNexis, año 2005, pág. 25/26; ver sobre tal postura a: De la Fuente Horacio, “La Corte Suprema abandona la doctrina autoritaria en materia de empleo público”, L.L. , T. 2007-E-682; Balbín, Carlos F, “Curso de Derecho Administrativo”, Ed. La Ley, año 2007, T. I, pág.719 y sgtes.).---------- Y desde tal tesitura, tengo para mi que merced a que no se encuentra regulado específicamente en el Régimen de licencias incorporado como anexo II del Estatuto del Personal de la Municipalidad de Trelew (Ord. N° 838/78 y sus modif..) los distintos supuestos que pueden presentarse a los fines de la retribución de las vacaciones anuales pagas, contemplados explícitamente por el art. 155 de la L.C.T., no resultando incompatible dicha norma con las características distintivas del empleo público que vincula a las partes de autos y que fueran enunciadas “supra”, corresponde aplicar a éste las mismas soluciones prescriptas a las situaciones normadas en

ella.---------- Y en tal dirección, soy de lo opinión entonces, que es de aplicación no solo el criterio general que fija el régimen legal del contrato de trabajo de dividir el sueldo mensual de cada uno de los trabajadores por 25 a efectos de determinar el monto de cada día de vacación, sino también que son de aplicación al caso las previsiones de los incisos c) y d), en tanto que prevén supuestos de salarios variables y el posible cumplimiento de trabajos ordinarios y extraordinarios. Desde tal visualización de la cuestión, a mi juicio, no cabe duda que los actores devengaron la retribución de sus vacaciones según el salario que percibían durante el tiempo de desempeño de su función política debiéndose liquidar éstas computando tales salarios y no el haber correspondiente a sus respectivas categorías de revista en planta permanente. Esto último, independientemente que hubiera o no ruptura del vínculo laboral, lo cual, reitero, es indiferente en la especie.---------- Tampoco es audible el argumento centrado en postular que el fin del descanso anual ha sido satisfecho con el goce efectivo de las vacaciones. Es que no es “compensación” el pago del salario correspondiente al período vacacional gozado sino solo y simplemente salario. Y si éste ha sido abonado en menos de lo debido es perfectamente asequible que se reclame por las diferencias habidas entre lo pagado y lo devengado tal como se decidiera en estos autos.---------- En consecuencia, propondré al acuerdo la desestimación del presente agravio. Así lo voto.---------- 2) **Caducidad de las licencias acumuladas:** Tal y como se concluye en el tratamiento del agravio precedente y en virtud que no fue contestado suficientemente, con una concreta y razonada crítica la alusión a la doctrina de los actos propios que efectuara la juzgadora para desechar el argumento defensivo ya ensayado al tiempo de la traba de la litis, cual es, la caducidad de las vacaciones no gozadas según las normas de aplicación establecidas en la Ordenanza Municipal N° 838/78 y sus modificatorias (ver: considerando de fs. 149 y vta.), la suerte del presente agravio se encuentra necesariamente ligada a la del agravio anterior.---------- Esto es, independientemente del postulado yerro en la concesión de las vacaciones que se predican caducas, lo cierto es que tales vacaciones fueron gozadas tal como expresamente lo afirmó la

propia demandada en su responde acompañando incluso un informe de la Dirección de Personal de la Municipalidad de Trelew (vide: fs. 163/166 de la documental reservada en caja de seguridad) y que debieron haber sido pagadas tomando en cuenta el salario que los actores percibían al tiempo de haberse generado el derecho al descanso anual respectivo al período de desempeño de los cargos de mayor jerarquía por cada uno de ellos.---------- Es por lo dicho, pues, que el agravio bajo análisis tampoco ha de prosperar debiendo ser desestimado. Así lo dejo propuesto al acuerdo que se resuelva.---------- A) Agravios de la parte actora: La sentenciante tuvo en cuenta de manera determinante la pericia contable obrante a fs. 97/101 a los fines de computar los valores devengados y los percibidos a efectos de calcular las sumas que, en concepto de diferencias de haberes, admite en su veredicto para cada uno de los actores (ver: considerando II –fs. 149 vta./151 vta.-).---------- Los recurrentes sin exponer ni sugerir siquiera cuestionamiento alguno a tal plataforma de análisis de la sentencia del anterior grado derechamente practican de modo particularizado sus propios cálculos arribando a resultados parciales distintos.----- Si bien, puede advertirse a simple vista algunos yerros menores en los cálculos respectivos, estimo que ello no es dirimente en la resolución de la presente causa toda vez que el método seguido por la juzgadora para determinar la cuantía de la pretensión de cobro de diferencias que admite no se ha visto cuestionada por el recurrente. En todo caso, será materia de la liquidación a practicar en el procedimiento de ejecución de sentencia ajustar las diferencias que se observan de las sumatorias de los distintos parciales, a saber, por caso: respecto al actor Sr. E. , para el año 1998, se le liquidó en la sentencia a razón de $ 86,87 x 7 días la suma de $ 606,69, cuando correspondía $ 608,09 como devengado; y $ 69,60 x 7 días corresponde a los $ 487,20 denunciados como percibidos. Ello arroja una diferencia de $ 120,89 y no de $ 119,49 como se consigna en el fallo apelado. O bien, para el caso del actor F. , quien para el año 2002, se le liquidó al valor día de $ 86,87 x 35 días, la suma de $ 3.033,45 cuando corresponde la suma de $ 3040,35, arroja una diferencia de $ 761,15 y no de $ 154,25 como se consigna en el fallo. En el supuesto de éste actor en particular nótese que ni siquiera se pone en cuestión que la juzgadora del anterior grado hubiera arribado a un resultado negativo entre lo devengado y lo

percibido por él según su demanda. Y pondré el acento en que no fue materia de planteo oportuno las diferencias del valor día que se computara al abonarse las vacaciones lo cual basta para constarlo visualizar la liquidación obrante a fs. 9 y vta. en la cual, inclusive, se arriba a un monto menor al que ahora predica se le habría pagado (por el año 2002 se denunció a su favor una diferencia de $ 1.124,55 (resultante de calcular a $ 101,73 por día, multiplicando por 35 días, que arroja un total devengado de $ 3560,55 al que restado la suma de $ 2.436 que se le habría abonado a razón de $ 69,60 x 35 días, arroja dicha suma) y no, como lo postula ahora al tiempo de sostener su recurso la suma que pretende se le reconozca de $ 1.331,68. De modo idéntico se advierte que sucede respecto al actor F. . En este caso, para el año 1999 se incorpora un dato que no fue planteado al tiempo de demandar, cual es que sólo se le habría abonado 22 días de vacaciones (en la referida liquidación de fs. 9 y vta. se calculó por 30 días según valores diferentes por día). En estos últimos casos indicados es evidente que se encuentra interesado el principio de congruencia que se preserva por los límites impuestos a este cuerpo revisor por las normas contenidas en los arts. 34, inc. 4to., 163, inc. 6to., 271 y 277 del C.P.C.C..---------- Como es de ver, solo se trata de eventuales déficit en la realización de los cálculos correspondientes y no a la metodología fijada para determinar la cuantía del crédito reconocido en autos, por lo cual corresponde desestimar el recurso impetrado. Así lo dejo propuesto al acuerdo.---------- Recurso de apelación de honorarios del Dr. S. : ----------

--- Sostiene el letrado recurrente que los honorarios que se le fijaran por su actuación en primera instancia resultan bajos. Efectivamente se observa que sus emolumentos fueron fijados en la suma equivalente al 10% del capital de condena que se liquide en la etapa de ejecución de sentencia, porcentual que se encuentra por debajo del mínimo legal establecido como pauta en el art. 7º de la ley del arancel (11%) para el letrado de la parte vencedora en el litigio. Es en razón de ello que corresponde ajustar la fijación de los honorarios devengados por el Dr. S. a los parámetros arancelario que este cuerpo viene siguiendo para la fijación de los honorarios de los abogados de la parte vencedora, esto es, el 14% en aplicación del art. 7 de la ley 2.200. ---------- Es por ello que propiciaré al acuerdo se

modifique el fallo venido en apelación en tal sentido. Así lo voto.----------
---

--- III.- Conclusión:----------
------- Atento al modo en que se concluye precedentemente propiciaré al acuerdo que se confirme el fallo venido en apelación en todo lo que fuera materia de agravios.---------- Desestimados los recursos impetrados por ambas partes de autos, se delinea en esta segunda instancia un vencimiento parcial y mutuo que impone distribuir prudencialmente las costas devengadas en ella por el orden causado, lo cual se corresponde, a mi entender, a los vencimientos mutuos logrados por ellas en esta alzada (Conf. arts. 71 y 279 del C.P.C.C.).----------
---------- Los honorarios del Dr. A. M. S. , letrado patrocinante de los actores, por sus tareas de alzada, apreciándolos por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en las suma equivalente al 25% de los emolumentos que mereciera en la anterior instancia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf. arts. 6, 14, 19 y conc. de la ley 2.200; leyes 23.349 y 23.871).---------- Igualmente, no corresponderá regular honorarios al Dr. C. S. A. , letrado apoderado de la parte demandada, atento a lo dispuesto por el art. 2° de la ley 2.200.---- Finalizo el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella parcialmente por la AFIRMATIVA.----
---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**
el Dr. De Cunto manifestó:---------- En atención a la claridad de la reseña que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante respecto de la sentencia de origen de fs. 147/152 vta. y de los agravios que contra la misma expusieran la municipalidad demandada a fs. 167/168 vta., y los actores a fs. 174/177, así como de la contestación del pertinente traslado por parte de la accionada a fs. 182/183, me remito a la misma en homenaje a la brevedad, procediendo a ingresar directamente en el tratamiento de las quejas vertidas por la apelante.----------
---------- I.- Habré de tratar en primer lugar los agravios que vertiera el municipio demandado, para luego analizar la apelación de los actores, tal como lo hiciera el Dr. Lucero, dado que la accionada reclama la revocación total de la sentencia, postulando el rechazo de la demanda, mientras que la queja de los accionantes se limita a postular modificaciones cuantitativas en lo que se refiere a su reclamo.----------

-------- 1) El primer agravio de la demandada radica en que la juzgadora de grado no trató el planteo defensivo de fondo en cuanto resulta improcedente la acción planteada dado que se pretende el cobro de dinero por licencias cuando no existió ruptura de la relación laboral. Esgrime que ése fue el primer y especial planteo defensivo que opusiera y a pesar de ello la jueza se limitó a hacer valer la teoría de los actos propios respecto a la forma en que se concedieron las licencias, las cuales, sostiene, fueron lógicamente mal concedidas. A ello añaden que la decisión que recurren, en cuanto ordena abonar las diferencias requeridas por los actores, importa desnaturalizar el instituto de la licencia concebido para el descanso del empleado.---------- Como lo explicara el vocal prevotante, los actores en su escrito de demanda reclamaron la liquidación de las licencias vacacionales devengadas durante los períodos de ejercicio de cargos de mayor jerarquía (ver fs. 04, 2do. párrafo). Por su parte la demandada sostuvo, al contestar demanda, que los actores ya habían gozado de la totalidad de la licencia cuyo pago reclaman y que la única excepción de pago de licencias no gozadas está dado en aquellos casos en que se produce la ruptura de la relación laboral (ver fs. 17). Es claro que esta segunda hipótesis no es la que se presenta en la especie, mas no por ello la sentenciante omitió pronunciarse sobre las cuestiones planteadas, ya que desde el inicio de los considerandos del decisorio, aclaró que la pretensión de los actores consistía en *"...el pago de las diferencias por vacaciones que no les fueron abonadas por la demandada, por la diferencia entre el cargo permanente del que gozaban y el cargo político que detentaron en forma limitada en el tiempo"* (ver fs. 148 vta. "in fine"). Y la sentenciante ha establecido, sin que ello haya sido objetado, *´"Que no se encuentra cuestionado que mientras ejercieron los cargos políticos, a los accionantes se les reservó el cargo permanente de menor jerarquía que revestían en el plantel de la Comuna, ni que se les denegó por razones de servicio las licencias pedidas en los períodos cuyas diferencias son objeto de reclamo"* (ver fs. 149, 1er. párrafo).---------- Sentado lo anterior, habré de decir que la relación de empleo público se funda en la existencia de un contrato administrativo y tiene causa en el consentimiento del empleado y de la Administración, que no sólo se expresa en el origen del convenio sino también durante su desarrollo (conf. García Pullés, Fernando: "Régimen de Empleo Público en la Administración

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

Nacional", LexisNexis, 2005, pág. 15). Es decir que es claro que se está frente a una relación de naturaleza contractual, como lo viene sosteniendo la Procuración del Tesoro de la Nación, sea a través de su vinculación con la figura de la locación de servicios (Dictámenes 93:109), para invocar una sujeción al derecho público que justifique su régimen exorbitante (Dictámenes 106:295), considerando que se perfecciona cuando opera el acuerdo de voluntades entre las partes (Dictámenes 197:127), aludiendo directamente a su condición de contrato (Dictámenes 142:317) o a su perfeccionamiento surgido del consentimiento (Dictámenes 197:127). Este vínculo contractual, por sus características propias y su particular naturaleza debe ser regulado por normas de derecho público, mas ante la existencia de lagunas en el derecho público aplicable para la regulación de algunos aspectos de la relación, no se aprecia que exista una barrera infranqueable para aplicar por analogía, respetando la diversidad de principios que en cada caso corresponda, las normas previstas para el ámbito privado (conf. García Pullés, op. cit., pág. 25/26).---------- En razón de lo dicho, habré de coincidir con el Dr. Lucero en que la normativa aplicable, el Estatuto del Personal del Municipio -Ordenanza 838/78- no prevé en su Anexo II referido al Régimen de Licencias los supuestos referidos a la retribución de las vacaciones anuales pagas, tal como si lo prevé el art. 155 de la LCT, norma que, en base a lo expuesto "ut supra" resulta de aplicación analógica. Es así que, de acuerdo a lo dispuesto por el mentado artículo en sus incs. c) y d), los actores devengaron la retribución de sus licencias por vacaciones de acuerdo al haber que percibían al tiempo en el cual debieron haber usufructuado de las respectivas licencias. Y como ha quedado asentado en la sentencia, sin que fuera objetado, durante el desempeño de los cargos políticos se les denegó las licencias pedidas por razones de servicio. Por lo tanto resulta indiferente que no se hubiera producido la ruptura del vínculo, hipótesis que la LCT contempla en el art. 245, mientras que aquí se está bajo la norma del art. 155 precitado.---------- En cuanto al argumento de que los actores hicieron uso del goce efectivo de las vacaciones, la apelante no confutó lo razonado por la sentenciante de grado en el sentido de que los actores no pretenden que se les abone las vacaciones por no haber gozado de las mismas, sino que se les abone la diferencia por las licencias devengadas mientras desempeñaban un cargo de

mayor jerarquía (ver fs. 149 vta, anteúltimo párrafo). Es por ello que cabe rechazar este primer agravio examinado.------ 2) El segundo agravio de la accionada se dirige al rechazo del planteo de caducidad, arguyendo que si bien el propio municipio otorgó la licencia, ello no quita que si ya se cometió un error al otorgar licencias caducas, se tenga que volver a cometer otro y abonar una diferencia en dinero. Asimismo entiende que basta con recurrir al régimen de licencias fijadas por la Ordenanza 838/78 que dispone que las mismas no pueden ser aplazadas más de una vez (ver fs. 168, 7mo. y 8vo. párrafos). El referido art. 8 del Anexo II de la mentada ordenanza dispone que la licencia anual por vacaciones sólo puede ser aplazada por una sola vez. Sin embargo, la juzgadora consideró que dicha norma resulta inaplicable al caso, dado que el reclamo de los actores no se basó en ella o que se le debía abonar vacaciones acumuladas, sino que lo cuestionado por los demandantes fue la base tomada por la comuna para el pago de las licencias ya gozadas, dado que entendieron que debió ser por el haber que percibían cuando las vacaciones fueron devengadas (ver fs. 151 vta., pto. III, 1er. párrafo). Resulta claro que este argumento no fue rebatido con la insistencia en la aplicación del citado art. 8. Y tampoco lo es al decir que no se puede hacer reincidir al municipio en otro error, por cuanto las licencias -bien o mal- fueron concedidas como lo reconoce la propia comuna, por lo tanto la caducidad en todo caso podía referirse a un reclamo de pago por vacaciones no gozadas, mas -reitero- acá se trata de las diferencias por el haber abonado durante el usufructo de tales licencias al tiempo que fueron otorgadas.---------- En síntesis coincidiré con el colega preopinante en la desestimación del recurso de la demandada.---------- II.- En cuanto a la queja de los actores, es cierto lo expresado por la demandada en su contestación a fs. 182/183, en que los recurrentes no explican ni sostienen en qué consiste el error de razonamiento o fundamentación expuestos en el decisorio, limitándose a efectuar diversos cálculos aritméticos con diferente resultado al alcanzado en la sentencia (ver fs. 174/175 vta. y anexo de fs. 176/177). Sin dejar de señalar, como lo hiciera el colega preopinante, de que en algunos casos se indican errores aritméticos, los que son susceptibles de enmienda y establecimiento definitivo al practicarse la liquidación en la etapa de ejecución de sentencia, el método seguido por la

juzgadora no fue objeto de crítica concreta y razonada. Todo ello amén de que la sentenciante se basó en el dictamen pericial practicado en autos, sin que los recurrentes alegaran algún error o crítica respecto del mismo. En consecuencia, se desestima el recurso examinado.---------- III.- Resta analizar la apelación de honorarios del letrado patrocinante de los actores, por estimar bajos los que les fueran regulados (ver fs. 159). En la sentencia recurrida los emolumentos fueron establecidos en un 10% de la liquidación firme a practicar. Dicho porcentual resulta inferior al mínimo establecido por el art. 7 de la ley arancelaria que resulta en un 11% para el letrado de la parte vencedora. Es así que entiendo que procede hacer lugar al recurso, estimando equitativo elevar el porcentaje antedicho en un 14% de la la liquidación a practicar de acuerdo a las pautas establecidas en la instancia anterior.---------- IV.- Atento el modo en que se concluye concuerdo en que se confirme el fallo apelado en cuanto a lo principal que decide, modificándolo al solo efecto de elevar los honorarios regulados al Dr. S. para fijarlos en un 14% del monto que resulte de la liquidación a practicar de acuerdo a las pautas establecidas en la sentencia de grado.---------- Atento a que se desestiman los recursos de ambas partes sobre el fondo de la cuestión, y que la apelación referente a honorarios no genera costas, las referidas a esta instancia se imponen en el orden causado, de acuerdo a lo establecido por el art. 71 del CPCC.---------- Los honorarios, por las tareas ante esta sede, del letrado patrocinante de los actores, Dr. A. M. S. , atento la extensión y mérito de sus tareas, como el resultado obtenido, se regulan en un 25% de lo fijado para la instancia anterior, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 6, 14, 19 y concs. de la ley 2200, y leyes 23349 y 23871). En cuanto al Dr Claudio Saúl Acosta, letrado apoderado de la demandada, atento lo dispuesto por el art. 2 de la ley arancelaria, no corresponde que se le regule emolumentos.---------- A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto parcialmente POR LA AFIRMATIVA.---------- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:---------- El pronunciamiento que corresponde dictar es el

siguiente, a saber: 1) CONFIRMAR, en lo principal que decide, el fallo venido en apelación; modificándolo únicamente en cuanto a la regulación de los honorarios correspondiente al letrado patrocinante de la parte actora, Dr. A. S. , lo que se fijan en la suma equivalente al 14% del monto del capital de condena que se determine en la etapa de ejecución de sentencia. 2) IMPONER las costas de segunda instancia por el orden causado. 3) REGULAR los honorarios del Dr. A. M. S. , en la suma equivalente al 25% de los emolumentos que mereciera su actuación en el anterior grado; sin regular honorarios al Dr. C. S. A. , atento al modo de imposición de las costas y lo dispuesto en el art. 2° del arancel.----------
----- ASI LO VOTO.----------
--------- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo:----------
---------- En atención al acuerdo arribado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, fiel expresión del mismo.----------
---------- Así lo voto.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara (art. 8 de la ley 1130, To. ley 4550), pasándose a dictar: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------
-

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: -------
---

--- I.- CONFIRMAR el fallo venido en apelación en lo principal que decide; modificándolo únicamente en cuanto a la regulación de honorarios correspondientes al Dr. A. S. , fijándolos en la suma equivalente al 14% del capital de condena que se determine en la etapa de ejecución de sentencia según las pautas establecidas en la sentencia de grado----------
---------- II.- IMPONER las costas de segunda instancia por el orden causado.---------- III.- REGULAR los honorarios del Dr. A. M. S. , en la suma equivalente al 25% de los emolumentos que mereciera su actuación en el anterior grado; sin regular honorarios al Dr. C. S. A. , atento al modo de

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

imposición de las costas y lo dispuesto en el art. 2° del arancel.----------

---------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

FDO.: ALDO LUIS DE CUNTO – SERGIO RUBEN LUCERO

REGISTRADA BAJO EL N° 38 DEL AÑO 2008. SDC. CONSTE.

CECILIA INES CORNEO – SECRETARIA DE CAMARA