

//tencia No. 25

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE

Montevideo, veintidós de febrero de dos mil trece

**VISTOS:**

Para dictado de Sentencia estos autos caratulados: "**ALFONSO ACUNA, GRACIELA ESTHER Y OTROS C/ INTENDENCIA MUNICIPAL DE MONTEVIDEO - COBRO DE SALARIOS - FUNCIONARIOS PÚBLICOS - CASACIÓN**", IUE 2-53998/2009.

**RESULTANDO:**

1.- Por Sentencia Definitiva No. 62 del 23 de Setiembre de 2010 dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 4to. Turno se desestimó la demanda en todos sus términos, sin especial condena (fs. 163/168).

2.- Por Sentencia Definitiva No. 41 del 28 de Febrero de 2012 el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4to. Turno, con discordia del Ministro Dr. Juan Tobía, confirmó la recurrida, sin especial sanción (fs. 225/230).

3.- El representante de la parte actora interpuso recurso de casación (fs. 233/249).

En síntesis expresó:

- La mayoría del Tribunal efectuó una errónea interpretación del Decreto No.

31.688 art. 39 de la Junta Departamental de Montevideo. La Sala restringió el contenido del decreto, sosteniendo que el mismo "... se limita a establecer el mandato de incremento durante el presente quinquenio". "De la obligación de incluir los incrementos en las respectivas modificaciones presupuestales no deriva que necesariamente la Intendencia debiera incluir un incremento en las modificación presupuestal de 1.1.2007, o en la del 2008 o en la del 2009 porque el incremento se efectuará durante el presente quinquenio..." (fs. 236).

- La norma indica que el aumento debió por lo menos distribuirse durante el quinquenio, -de manera de lograr la equiparación-, fin que se desprende de la norma, su lectura no admite a que se espere hasta escasos cuatro meses antes del fin del mismo (marzo de 2010; época en que se dictara la Resolución No. 933/2010).

- Tal es el sentido del segundo inciso del art. 39, en cuanto indica que "... los incrementos deberán incluirse en las respectivas modificaciones presupuestales...", por lo tanto no puede leerse la referencia al "... presente quinquenio..." como una autorización a actuar en cualquier momento, sino que la segunda parte de la norma lleva a concluir que la resolución de marzo de 2010 fue insuficiente,

razón por la cual perdura la discriminación respecto únicamente del Escalafón funcional de los actores (Profesional y Científico).

- Los funcionarios de demás escalafones cobran la compensación unificada al 30% del sueldo básico; los únicos que cobran la compensación a la tasa del 10% aplicada sobre el sueldo base son los pertenecientes al escalafón profesional y científico. Sin embargo, la Sala afirma que "... no puede afirmarse sin más que la demora en la instrumentación de lo dispuesto en Dec. 31.688 y Res. 933/10 afecten principios de igualdad y justa remuneración desde que se trata de funcionarios pertenecientes a escalafones distintos...".

- Es evidente, que los actores no pueden ser excluidos de la aplicación del sistema general edictado por el art. 73 del Decreto de la Junta Departamental No. 26.229, conforme el cual, a partir de diciembre de 1994, la compensación unificada -sin ninguna referencia a carga horaria o escalafones- será el 30% del sueldo base.

- La Sala infringió el principio de igualdad y de justa remuneración (arts. 8 y 54 de la Carta respectivamente), en tanto no existe una justificación objetiva y razonable que ampare la diferencia de tratamiento en punto al pago de la

compensación unificada, de modo tal que legitime que a unos se les abone el 30% del sueldo base y a otros -los actores- tan sólo el 10%. No se advierte en que se fundó la Sala para sostener que la diferencia de escalafón estaría justificando la diferencia en la remuneración de dicha partida salarial.

- El Tribunal estableció como corrección que la prueba incorporada a obrados no respalda la vinculación del horario con dicha compensación, soslayó el hecho no menor de que precisamente en dicha circunstancia basó la contraria toda su justificación de la diferencia. Entonces, ¿cuál sería el fundamento?. La contraria al contestar la demanda, sostuvo que la razón del tratamiento diferencial sería la carga horaria, en tanto los trabajadores de la categoría a la que pertenecen los accionantes no tienen la misma carga horaria que el resto de los demás funcionarios municipales.

- En autos quedó comprobado que en la Comuna demandada trabajan profesionales pertenecientes al Escalafón Profesional y Científico, no obstante desempeñarse bajo una carga horaria diferente y sin embargo, también perciben la compensación unificada a la tasa de 10%.

- En definitiva solicitan se case la recurrida y, en su lugar se condene a la

demandada en la forma oportunamente peticionada.

4.- El representante de la demandada, evacuó el traslado conferido y solicitó se desestime el recurso, confirmando la impugnada (fs. 253/257 vto.).

**CONSIDERANDO:**

I.- La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus miembros naturales, desestimaré el recurso de casación movilizado, por lo que dirá seguidamente.

II.- Los actores -funcionarios de la I.M.M. pertenecientes al denominado Escalafón Profesional y Científico-, promovieron demanda por cobro de diferencias salariales, alegando que perciben un sueldo base y diferentes compensaciones y complementos, entre ellas la "compensación unificada", en un porcentaje correspondiente al 10% del sueldo base o sueldo básico. Dicha compensación, fue establecida con carácter general para todos los funcionarios municipales, con excepción de los que en aquel momento se ubicaban en la categoría profesional A (Decreto No. 25.226).

Posteriormente, en virtud del Decreto No. 26.229 del 17 de diciembre de 1993, se amplió dicho beneficio en dos aspectos: a) se elevó la tasa al 30% del sueldo base del funcionario y b) se

extendió a los funcionarios de los -antes excluidos- de la Categoría Profesional A, aunque en este caso se abonaba el 10%.

Como consecuencia de varias gestiones, la Junta Departamental de Montevideo corrigió la inequidad generada, con el dictado del Decreto No. 31.688 del 30 de junio de 2006, en cuyo art. 39 establece: "...La Intendencia Municipal durante el presente quinquenio incrementará el porcentaje del sueldo básico por concepto de compensación unificada, a percibir por los funcionarios del Escalafón Profesional y Científico" (cf. fs. 36/37).

En función de ello, los comparecientes reclaman el "... cobro de la compensación unificada por un importe equivalente al 30% del sueldo básico..., y no al 10% por así haberlo dispuesto el legislador comunal, por medio de un acto regla con fuerza de ley en la respectiva jurisdicción..." (fs. 37).

III.- Ahora bien, por Decreto No. 25.226 (art. 55), mediante el cual se aprobó la Rendición de Cuentas y Balance de Ejecución Presupuestal del Ejercicio 1990, se facultó a la Intendencia Municipal a crear "... una compensación unificada del 10% sobre el sueldo básico para los funcionarios presupuestados que revistan en las

categorías administrativa, de servicios, obrera, profesionales B, docentes y especializados que no perciban ningún tipo de compensación complementaria...” (fs. 5).

Posteriormente, por Decreto No. 26.229 (art. 73), mediante el cual se aprobó la Rendición de Cuentas 1992 y la Modificación del Presupuesto 1994, se estableció que: “La Compensación Unificada prevista en el artículo 55 del Decreto No. 25.226 en la redacción dada por el Decreto No. 25.281 del 18 de octubre de 1991 se fija en los siguientes porcentajes del sueldo básico: a partir de abril de 1994 16% a partir de agosto de 1994 20 % de diciembre de 1994 30%”.

Y, por Decreto No. 31.688 (art. 39) promulgado en julio de 2006, por el cual se aprobó el Presupuesto Municipal para dicho período de Gobierno, se dispuso: “La Intendencia Municipal durante el presente quinquenio incrementará el porcentaje del sueldo básico por concepto de compensación unificada, a percibir por los funcionarios del Escalafón Profesional y Científico. Dichos incrementos deberán incluirse en las respectivas modificaciones presupuestales”.

Conforme la normativa que antecede, cabe concluir junto con la mayoría de la Sala, que el Decreto No. 31.688 en base al cual los promotores

pretenden las diferencias en el porcentaje de la compensación unificada, se limitó a establecer un mandato de incremento durante el respectivo quinquenio, sin indicar cual sería el monto del porcentaje de esos incrementos.

Por lo que se comparte, los fundamentos sostenidos por la Sala, en el sentido que no cabe inferir que el espíritu de la norma fue ordenar al ejecutivo comunal que estableciera un incremento de la compensación en acotado lapso, de ser así, y a efectos de otorgar una pronta solución hubiera establecido una solución igual o similar a la establecida por el Decreto No. 26.229.

Los términos del Decreto son claros en cuanto no habilitan a incrementar el porcentaje, sino que mandatan a hacerlo, no fijan el porcentaje de aumento, ni lo escalonan en el tiempo a diferencia de los anteriores Decretos. El monto del porcentaje quedó comprendido dentro de las facultades discrecionales del Intendente, por lo que tampoco puede reprocharse la demora en adoptar la decisión (cfe. fs. 227/228).

Por otro lado, según surge de fs. 120 con fecha 11 de marzo de 2010 por Resolución No. 933/10 la Intendencia incrementó a los actores compensación unificada en un 3,5 por ciento, con lo que

ha cumplido con lo dispuesto oportunamente en la medida que, como se viera, la norma no fija el monto porcentual del incremento, lo que queda librado a la facultad discrecional del jerarca del ejecutivo comunal.

IV.- Los actores también alegan que la Sala infringió el principio de igualdad consagrado en el art. 8 de la Constitución y el derecho a la justa remuneración (art. 54 de la Carta), en tanto no se advierte en qué se fundó para sostener que la diferencia de escalafón estaría justificando la diferencia en la remuneración de dicha partida salarial, no existe una justificación objetiva y razonable que ampare la diferencia de tratamiento en cuanto al pago de la compensación unificada, de modo tal que legitime que a todos los funcionarios de la comuna se les abone el 30% del sueldo base, en tanto solamente a los profesionales (escalafón científico y profesional) se les abona el 10% antes del Decreto No. 933/10 y 13,5%, luego de su dictado.

Dicho agravio, tampoco es de recibo.

Al respecto, la Corporación ha expresado reiteradamente que : "El principio de igualdad no impide que se legisle para clases o grupos de personas siempre que éstas se constituyan justa y racionalmente...ningún acto legislativo es válido si

afecta claramente el principio de igualdad de derechos garantizados por la Declaración de Derechos, pero el mismo no se opone a que se legisle para grupos o clases de personas, a condición de que todos los comprendidos en el grupo sean igualmente alcanzados por la norma y que la determinación de la clase sea razonable, no injusta o caprichosa o arbitraria, sino fundada en una real distinción..." (Sentencia No. 256/97).

Como sostuvo el "ad quem":

"... no puede afirmarse sin más que la demora en la instrumentación de lo dispuesto en el Dec. 31.688 y la Res. 933/10 afecten principios de igualdad y justa retribución desde que se trata de funcionarios pertenecientes a escalafones distintos y el otorgamiento de la compensación fuera del tiempo o en menor porcentaje del pretendido por los actores no parece afectar la justa retribución del funcionario..." (fs. 228).

Por lo tanto, encontrándose los accionantes en una situación diferente al resto de los funcionarios, es legítimo un tratamiento diferencial. No se legisló en forma discriminatoria sino estableciendo el mismo alcance de la disposición para todos aquellos que se encuentran alcanzados por la norma, a quienes se les aplica el mismo tratamiento, lo que resulta acorde con el alcance del principio de

igualdad, que requiere aplicar igual status jurídico a quien se encuentre en igual situación, y soluciones diversas a quienes se encuentran en situaciones desiguales.

No obstante, se señala que la alegada violación de los principios constitucionales, que se desestiman por lo expuesto, hacen un cuestionamiento de la regularidad constitucional de los decretos municipales invocados y no al reclamo de diferencias salariales objeto de la presente litis.

V.- Por último en cuanto a la carga horaria, la parte recurrente indica que la Sala estableció como corrección que la prueba incorporada a obrados no respalda la vinculación del horario con dicha compensación, soslayando el hecho no menor de que precisamente en dicha circunstancia basó la contraria toda su justificación de la diferencia.

Sin perjuicio de asistirle razón a la parte, en cuanto a que la Comuna demandada basó el tratamiento diferencial en la carga horaria, en tanto supuestamente los trabajadores de la categoría a la que pertenecen los accionantes no tienen la misma carga horaria que el resto de los demás funcionarios municipales: cabe precisar que al contestar la demandada también sostuvo que: "... en la especie se trata de una legislación por categorías, las cuales se encuentran

establecidas no en forma arbitraria sino en base a criterios objetivos, razonables, que obedecen a decisiones de política administrativa. En tal sentido, no es compartible el argumento de los actores en cuanto a que la IMM habría violado el principio de igualdad" (fs. 112 vto.).

En definitiva, siguiendo el criterio expuesto por la mayoría de la Sala, los promotores son funcionarios de la comuna demandada pertenecientes a escalafones distintos que aquellos funcionarios que perciben la compensación que pretenden mediante la presente acción, y por lo tanto, se encuentran alcanzados por normativas distintas.

Por los fundamentos expuestos, la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad

**FALLA:**

**DESESTÍMASE EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO, SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL.**

**OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.**

**DR. JORGE RUIBAL PINO  
PRESIDENTE DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. JORGE T. LARRIEUX RODRÍGUEZ  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. JORGE O. CHEDIAK GONZÁLEZ**  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DR. RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE**  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DR. JULIO CÉSAR CHALAR**  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DR. FERNANDO TOVAGLIARE ROMERO**  
SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA