

PROMUEVE ACCIÓN DECLARATIVA DE CERTEZA. SOLICITA MEDIDA CAUTELAR.

Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación:

AXEL KICILLOF, en mi carácter de Gobernador de la Provincia de Buenos Aires, con domicilio en calle 5, entre avenidas 51 y 53, ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, con el patrocinio letrado del **HERNÁN RODOLFO GÓMEZ**, Fiscal de Estado de la Provincia de Buenos Aires (T° 200 F° 66 C.F.L.P.), constituyendo domicilio procesal en Lavalle 1570, piso 6º, depto. "N", CABA y domicilio electrónico en 20169640697, a V.E. me presento y digo:

I. PERSONERIA:

En mi calidad de Gobernador de la Provincia de Buenos Aires (2023-2027), me encuentro frente al Poder Ejecutivo y tengo a mi cargo, entre otras funciones constitucionales, la jefatura de la Administración Pública Provincial (arts. 119 y 144 *–proemio–* de la Constitución Provincial).

En tal carácter me presento, con el patrocinio del Señor Fiscal de Estado (cfr. art. 155 de la Constitución Provincial y Decreto Ley N° 7.543/69 *–t.o. 1987–*).

II. OBJETO:

La presente acción declarativa de certeza se promueve contra el ESTADO NACIONAL con domicilio en Balcarce 50, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en representación y resguardo de los derechos que le corresponden a la Provincia de Buenos Aires, en los términos de los arts. 195, 232, 322, cc. y ss. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, art. 9º inc. a) del Decreto Ley N° 19.549/72 y art. 3º y cc. de la Ley N° 26.854, solicitando a V.E. que declare: *(i)* la plena vigencia y eficacia del “FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE” (“FONID”) creado por el art. 1º de la Ley N° 25.053¹; *(ii)* la inconstitucionalidad del DNU-2024-280-APN-PTE² y *(iii)* que el ESTADO NACIONAL se abstenga de dictar normas y/o ejecutar actos que contraríen o suspendan la ejecución del FONID.

Como medida cautelar se solicita que, con carácter previo a ordenar el traslado de la demanda, le ordene al ESTADO NACIONAL la transferencia efectiva de los montos devengados a favor de la Provincia de Buenos Aires (en adelante, la “Provincia” o “PBA”, indistintamente) en concepto del FONID y material didáctico y conectividad (RESOL-2017-1397-APN-ME), vigente actualmente por la Ley N° 27.701 (Presupuesto Nacional – 2023) prorrogado por el Decreto N° 88/23 y la Decisión Administrativa N° 5/24³ del Jefe de Gabinete de Ministros desde 2023 hasta el momento del dictado de la sentencia definitiva.

¹ B.O. 15-XII-98.

² B.O. 27-III-24.

³ B.O. 12-I-24 (Anexo I, IF-2024-03403335-APN-SSP#MEC, pág. 255).

III. COMPETENCIA:

a) El Máximo Tribunal Federal resulta competente para conocer en esta causa en forma originaria, debido a la materia debatida y la naturaleza de las partes en conflicto, conforme lo establecen los arts. 116 y 117 de la Constitución nacional (cc. art. 1º y ss. de la Ley N° 27 y art. 1º inc. 1º de la Ley N° 48).

Así, pues, recientemente ha confirmado esta misma competencia en casos similares, que involucraron cuestiones relativas a coparticipación federal de impuestos (causas nros. 539/2009 "*Santa Fe*", 24/11/15; 1039/2008 "*San Luis*", 24/11/15; 1201/2016 "*Buenos Aires*", 4/10/16; 1061/2016/1 "*Buenos Aires*", 10/08/17; 1865/2020, "*CABA*", 20/04/21; 1141/2020, "*CABA*", 12/08/21; 1061/2016, "*Buenos Aires*", 23/05/23, entre otras).

Al respecto, la Procuración General de la Nación al igual que V.E., ha expresado reiteradamente que cuando una provincia (que le corresponde la competencia originaria por el art. 117 de la Constitución Nacional), promueve una demanda contra otra provincia o el ESTADO NACIONAL (que tiene derecho al fuero federal según lo dispuesto en el art. 116 de la Carta Magna), la única forma de conciliar todas estas prerrogativas es sustanciando la acción en instancia originaria (Fallos, 317:746; 320:2567; 323:702 y 1110; etc.).

b) En efecto, la naturaleza de la cuestión sometida a decisión con los alcances de la pretensión incoada, concierne a la relación política del Provincia de Buenos Aires con el ESTADO NACIONAL, corresponde a la competencia originaria de

V.E. en ejercicio de una de las jurisdicciones más eminentes que se le han conferido, en su misión de resolver conflictos interestatales (arg. Fallos, 338:1356; 338:1389; 338:1498; 342:85; 346:494, entre otros).

c) Por todo ello, V.E. es competente en forma originaria en la presente acción.

IV. ANTECEDENTES:

a) Mediante Ley N° 25.053 (art. 1°) se creó a partir del 1 de enero de 1998 y por el término inicial de cinco (5) años el FONID, financiado con un impuesto anual instaurado por dicha ley con carácter de emergencia, de aplicación sobre los automotores.⁴

Los recursos de dicho Fondo son destinados a abonar una asignación especial de carácter remunerativo por cargo y de liquidación mensual, exclusivamente a los agentes que cumplen la función docente. De esta manera, los criterios para definir la asignación a los distintos cargos fueron acordados entre el Consejo Federal de Cultura y Educación y las Organizaciones Gremiales Docentes con personería nacional.

No obstante, mediante Decreto Nacional N° 1451/98⁵ dictado en Acuerdo General de Ministros se observó la expresión "1° de enero de 1998" y comenzó a regir a partir del "1° de enero de 1999", hasta el 31 de diciembre de 2.003.

⁴ Ver art. 5° del texto original de la ley.

⁵ B.O. 15-XII-98.

La base imponible del impuesto sobre los automotores era el valor de mercado de los bienes gravados y dicho tributo, que surgía de aplicar la alícuota del uno por ciento (1%) sobre el monto de dicha base imponible.

Por el Decreto Nacional N° 878/99⁶ se reglamentó el FONID y en particular se estableció que la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS (AFIP), dependiente en ese entonces del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, tendría a su cargo exclusivamente las actividades administrativas vinculadas a la liquidación, aplicación y fiscalización del impuesto creado por dicho instrumento legal.⁷

Debido a que no se logró la suma de \$700.000.000 prevista en su art. 11, se empezó a compensar a las ocho provincias donde los sueldos estaban más atrasados, cobrando de este modo en otras provincias un piso equivalente al de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Con la sanción de la Ley N° 25.239⁸ se derogó, a partir del 1° de enero del año 2000 inclusive, dicho impuesto sin perjuicio del mantenimiento de la creación del FONID.

También se dispuso instruir a la AFIP para que implementara planes especiales de facilidades de pago para el ingreso del aludido impuesto, adeudado al 31 de diciembre de 1999 por los sujetos que resultaran responsables del tributo y estableció que el presupuesto de la administración nacional, incluiría para los ejerci-

⁶ B.O. 17-VIII-99.

⁷ Cfr. reglamentación del art. 8°.

⁸ B.O. 31-XII-99.

cios 2000 y 2001 la suma de 660 millones

Generales y del producido del plan de facilidades de pago.⁹ Dicha norma también estableció que los recursos del FONID serían destinados a abonar una asignación especial de carácter remunerativo por cargo y de liquidación mensual, exclusivamente a los agentes que cumplieran efectivamente función docente.

De esta manera, los criterios para definir la asignación a los distintos cargos estarían acordados entre el Consejo Federal de Cultura y Educación y las Organizaciones Gremiales Docentes con personería nacional, procurando compensar desigualdades. Los aludidos criterios, fueron aprobados por la XXXIX Asamblea Extraordinaria del Consejo Federal de Cultura y Educación, mediante Resolución N° 102/99.¹⁰

El 18 de febrero de 2.000 el entonces Ministerio de Educación de Nación propuso la liquidación trimestral del incentivo, pero no respetó el calendario de pagos, cuestión que dio origen a una demanda que culminó con un acuerdo conciliatorio en el Juzgado del Trabajo N° 3, cuando el Estado Nacional canceló las cuotas en litigio.

Sin perjuicio de ello, al momento de la renuncia del Presidente Fernando De La Rúa en el año 2.001, quedaron cuotas pendientes de pago y en el año 2002 se discontinuó con motivo del veto realizado por el presidente provisorio Eduardo Duhalde, aunque después fue restablecido.

⁹ Cfr. art. 13. Al respecto, el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 237/00 (B.O. 21-III-00), las Resoluciones Generales AFIP Nros. 749/99 (B.O. 31-XII-99) y 821/00 (B.O. 5-IV-00), reglamentan lo atinente al citado régimen de facilidades de pago y su prórroga.

¹⁰ Publicada en http://www.bnm.me.gov.ar/giga1/normas/RCFCvE_102-99.pdf.

Por la Ley N° 25.733¹¹ se modificó el art. 11 de la Ley N° 25.053, disponiendo que el FONID se distribuiría respecto del Ejercicio 2002 en un importe que no podía ser inferior a \$726.000.000 y para 2003 de \$ 750.000.000, y se agregó como segundo párrafo en dicha norma: *"Para los períodos 2002 y 2003 el fondo de esta ley se financiará con los recursos provenientes del incremento de la recaudación del impuesto creado por la ley 25.413, que se produzca respecto del Cálculo de Recursos de la ley 25.725 de Presupuesto General de la Administración Nacional y sus modificatorias. Si subsistieren diferencias a financiar, el fondo se completará con los recursos correspondientes al mismo impuesto del ejercicio 2004 hasta su cancelación total. Dichos recursos sólo comprenden la parte del impuesto que, conforme los términos del artículo 3° de la referida norma, ingresan al Tesoro Nacional y son administrados por el Poder Ejecutivo nacional."*

El art. 1° de la Ley N° 25.919¹² prorrogó la vigencia del FONID, por el término de cinco (5) años a contar desde el 1° de enero de 2004 *"o hasta la aprobación de una Ley de Financiamiento Educativo Integral"*; luego la Ley N° 26.075¹³ eliminó la condición resolutoria última y, finalmente, mediante el art. 62 de la Ley N° 26.728¹⁴ dicho plazo se extendió a nueve (9) años a partir de esa última fecha.

A su vez, el art. 17 de la Ley N° 25.053, establece que: *"Las autoridades de*

¹¹ B.O. 2-IV-03.

¹² B.O. 2-IX-04.

¹³ B.O. 12-I-06.

¹⁴ B.O. 28-XII-11. *"Art. 62.- Sustitúyese el artículo 1° de la Ley 25.919, Fondo Nacional de Incentivo Docente, modificado por el artículo 19 de la Ley 26.075, de Financiamiento Educativo, el que quedará redactado en los siguientes términos: Artículo 1°: Prorrógase la vigencia del Fondo Nacional de Incentivo Docente, creado por la Ley 25.053 y sus modificaciones, por el término de nueve (9) años a partir del 1° de enero de 2004."*

cada provincia y del gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires liquidará y abonará a cada docente que reúna las condiciones determinadas por el artículo 13, el importe pertinente discriminado bajo el rubro —Fondo Nacional de Incentivo Docente— con los recibos de sueldo correspondientes y mientras esté vigente el impuesto que se crea. Los fondos que no se distribuyan a alguna jurisdicción por falta de cumplimiento de las condiciones establecidas en la presente ley, serán incorporados como remanente del Fondo Nacional de Incentivo Docente para ser aplicados exclusivamente a la finalidad de la presente ley.”

Cabe indicar que, en el marco de la vigencia y continuidad del FONID, y bajo el entramado normativo enunciado, se dictó el Decreto Provincial N° 2.397/05, cuyo art. 8° estableció que: *“...la Provincia de Buenos Aires, a partir del 1° de agosto de 2005, adelanta el pago del Incentivo Docente con sus fondos presupuestarios, a los Docentes con prestación efectiva a la fecha, cuya incorporación se haya producido a partir del 1° de enero de 2005 y no perciban dicho beneficio. A los efectos de su cálculo se tomarán los servicios correspondientes al mes de liquidación.”*

En este contexto, fueron y son efectuadas las liquidaciones del FONID, desde 1.999 al presente, por parte de la PBA.

b) Pues bien, posteriormente, por medio de la Ley N° 26.784¹⁵ se estableció que a partir del ejercicio presupuestario 2013 los recursos destinados al FONID no serían inferiores a los fondos asignados en la Ley N° 26.728 (presupuesto 2012). A

¹⁵ B.O. 5-XI-12.

su vez, dispuso que el Poder Ejecutivo nacional determinara los mecanismos de distribución que permitan asegurar el cumplimiento de los objetivos y metas de la Ley N° 26.206¹⁶ de Educación Nacional.

En lo sucesivo, las Leyes Nros. 26.895,¹⁷ 27.008,¹⁸ 27.198,¹⁹ 27.341²⁰ y 27.431²¹—Presupuestos Generales de la Administración Pública Nacional 2014/2018— mantuvieron, junto con las prórrogas referenciadas más arriba, la vigencia del FONID sin solución de continuidad desde 1999 hasta 2023. Es decir, por 24 años.

Por el art. 13 de la Ley N° 27.591²² se restableció la vigencia del FONID partir del 1° de enero de 2021 y finalmente, el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 88/22,²³ la prorrogó por el término de DOS (2) años a partir del 1° de enero de 2022.

Mediante la Ley N° 27.701²⁴ (Presupuesto 2023) y la Decisión Administrativa N° 4/23,²⁵ se procedió a la asignación y distribución presupuestaria por la suma total de **\$125.293.586.234** de los cuales **\$24.383.230.773** corresponden a la Provincia de Buenos Aires.²⁶

Como aspecto a resaltar a V.E., el 8 de septiembre de 2.023, se celebró en

¹⁶ B.O. 28-XII-06.

¹⁷ B.O. 22-X-13.

¹⁸ B.O. 18-XI-14.

¹⁹ B.O. 4-XI-15.

²⁰ B.O. 21-XII-16.

²¹ B.O. 2-I-18.

²² B.O. 14-XII-20.

²³ B.O. 22-IV-22.

²⁴ B.O. 1-XII-22.

²⁵ B.O. 10-I-23.

²⁶ Cfr. Anexo I, IF-2023-02617322-APN-SH#MEC, Planilla Anexa al art. 1°, pág. 2699.

el marco de la Ley N° 26.075²⁷ la reunión de la Comisión de Revisión y Seguimiento de la Evolución del Salario y el Impacto de la Inflación en la Paritaria 2.023 (al igual que se lo había hecho en el Acta Paritaria de 17 de febrero de 2.023 y en la reunión ulterior de la citada Comisión de 7 de junio de 2.023). Se destacó allí y en los considerandos de la RESOL-2023-1322-APN-MT,²⁸ que la homologa, que:

“...la Ley N° 26.075 tiene por objeto que los gobiernos nacional, de las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires aumenten la inversión en educación, ciencia y tecnología, y mejoren la eficiencia en el uso de los recursos con el objetivo de garantizar la igualdad de oportunidades de aprendizaje, apoyar las políticas de mejora en la calidad de la enseñanza y fortalecer la investigación científico-tecnológica, reafirmando el rol estratégico de la educación, la ciencia y la tecnología en el desarrollo económico y socio-cultural del país.”

“Que conforme lo dispuesto en el Artículo 10 del citado cuerpo normativo el MINISTERIO DE EDUCACIÓN DE LA NACIÓN, el CONSEJO FEDERAL DE EDUCACIÓN y las entidades gremiales docentes con representación nacional, deben acordar un Convenio Marco que incluya pautas generales referidas a: condiciones laborales; calendario educativo; salario mínimo docente y carrera docente, entre otros.”

“Que el Decreto N° 457/2007 y sus modificatorios, en especial su similar Decreto N° DCTO-2020-92-APN-PTE determinó las pautas para ser operativa la disposición del Artículo 10 de la Ley N° 26.075, instituyendo a esta Cartera Laboral como su autoridad de aplicación del decreto, facultándola para homologar el Convenio Marco según lo dispuesto en el inciso e), Artículo 5.”

“Que en orden a las normas mencionadas el MINISTERIO DE EDUCACIÓN DE LA NACIÓN y el CONSEJO FEDERAL DE EDUCACIÓN en representación del Estado y la CONFEDERACIÓN DE TRABAJADORES DE LA EDUCACIÓN DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (CTERA), la UNIÓN DOCENTES ARGENTINOS (UDA), la CONFEDERACIÓN DE EDUCADORES ARGENTINOS (CEA), la ASOCIACIÓN DEL MAGISTERIO DE ENSEÑANZA TÉCNICA (AMET) y el SINDICATO ARGEN-

²⁷ B.O. 12-I-06.

²⁸ B.O. 25-X-23.

TINO DE DOCENTES PARTICULARES (SADOP); por los sindicatos, por Acta del 8 de septiembre de 2023 celebraron el Convenio Marco.”

“Que en tal contexto las partes acordaron establecer, el salario mínimo nacional docente garantizado para los meses de septiembre, octubre y diciembre de 2023, y el valor del FONID y del material didáctico/conectividad a partir del mes de septiembre 2023.”

“Que adicionalmente aprobaron la “Propuesta de acuerdo paritario para la prevención y el resguardo ante hechos de violencia y acoso sufridos por las y los trabajadores/es de la educación.”

El ARTÍCULO SEGUNDO de dicha acta –previéndose la asignación presupuestaria nacional y el carácter salarial del FONID– estableció, para el mes de septiembre de 2023 la suma de **\$28.700**, integrado por los valores de \$16.450 (FONID) y \$12.250 (Conectividad/Material Didáctico).²⁹

Al no haberse sancionado la ley del presupuesto general de la administración pública para el año 2024, por **Decreto Nacional N° 88/23**,³⁰ se dispuso que, a partir del 1° de enero de este año **“rigen, en virtud de lo establecido por el artículo 27 de la Ley de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional N° 24.156 y sus modificatorias, las disposiciones de la Ley N° 27.701 de Presupuesto General de la Administración Nacional para el Ejercicio 2023, sus normas modificatorias y complementarias.”**

Finalmente, la Decisión Administrativa N° 5/24,³¹ al distribuir el presupuesto

²⁹ Cfr. Anexo: tablas de valores del FONID y Salario Mínimo Nacional Docente Garantizado; Tabla 1: Valores del FONID, pág. 4.

³⁰ B.O. 27-XII-23.

³¹ B.O. 12-I-24.

prorrogado de 2.023, incluyó en las Planillas Anexas el art. 1º,³² el monto total de **\$347.350.608.785**, correspondiente a la Jurisdicción - 88 - Ministerio de Capital Humano – Subjurisdicción - 04 - Secretaría de Educación - Servicio / Organismo 330 - Secretaría de Educación.

De ese modo, ha sido el propio Poder Ejecutivo Nacional que le dio principio de ejecución y reconoció para el año 2.024, la vigencia del FONID, con la prórroga de la Ley N° 27.701 y la asignación de recursos efectuada por el Jefe de Gabinete de Ministros en el ejercicio de la administración general del país (art. 100 inc. 1º de la Constitución Nacional).

c) Cabe indicar que el FONID se liquida tanto a Docentes de Gestión Estatal como de Gestión Privada que prestan servicios dentro del sistema educativo en la Provincia de Buenos Aires cualquiera sea su situación de revista.

Se asignación por cargo o en forma proporcional si la prestación de servicios es menor a un cargo (1 cargo = 10 módulos = 15 horas cátedra). Con tope de 2 cargos.

No está sujeta a ningún aporte y contribución. No es bonificable por ningún otro concepto y no computa para el cálculo del SAC. Excepción Aportes Sindicales y Embargos judiciales.

El beneficio del incentivo, conforme la Ley N° 25.053 y normas derivadas no se extiende a:

³² Cfr. Anexo I, IF-2024-03403335-APN-SSP#MEC, pág. 255.

- Agentes que siguen percibiendo sus remuneraciones como docentes, pero no cumplen efectivamente tales tareas y se encuentren cumpliendo funciones políticas, técnicas o administrativas, tanto en los Ministerios de Educación como en otras reparticiones públicas no educativas (otros ministerios, secretarías, intendencias, legislatura, etc.).

- Agentes de las administraciones educativas u otros organismos estatales que, cumpliendo funciones similares a las descritas en el punto anterior, pueden ser remunerados íntegra o parcialmente con alguna escala prevista para docentes (por ej., se contrata a alguien y la forma de remuneración es con un cargo docente u horas cátedra).

El FONID se computa mes a mes (por días trabajados) los servicios prestados durante el trimestre a liquidar ya sea ENERO-FEBRERO-MARZO, ABRIL-MAYO-JUNIO, JULIO-AGOSTO-SEPTIEMBRE y OCTUBRE-NOVIEMBRE-DICIEMBRE. Sobre el monto total computado, se aplica el porcentaje establecido por el Gobierno que da el valor de la cuota a cobrar. Se unifica el pago por alguna de las secuencias que haya prestado servicio ese trimestre.

La liquidación de pagos se realiza en cuatro (4) cuotas. La cuarta (4) cuota de cada trimestre se liquida en la misma fecha que la primera (1) cuota, del trimestre siguiente. Siendo la primera (1) cuota complementaria en el monto, para garantizar una cuota de bolsillo al docente del valor del incentivo docente del trimestre a computar (*v.gr.* con prestación de servicios 30 días en cada mes de los trimestres computados). En el caso de docentes que no hayan trabajado el trimestre los me-

ses completos, se computa por días trabajados y se aplica el porcentaje establecido por nación.

La RESOL-2017-1397-APN-ME, en su art. 1º, estableció que el entonces MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y DEPORTES, en forma complementaria al FONID, realizaría un aporte al concepto material didáctico que abonan las jurisdicciones siguiendo los criterios de asignación de dicho fondo. En consecuencia, se paga en forma proporcional por cantidad de días trabajados en cada mes. Modalidad FONID: tope 2 cargos. Se excluyen a los docentes que se desempeñen en Establecimientos No Educativos, con Tareas Pasivas o Servicios provisorios por razones de orden técnico, Programas especiales (con excepción de FINES), Asesores y Directores de Rama, Inspectores.

Durante 2023/4, fueron liquidados y pagados por la Provincia de Buenos Aires (Dirección General de Cultura y Educación), según lo contemplado en el Acta Paritaria de 17 de febrero de 2.023³³ y las Actas de Reunión de la Comisión de Revisión y Seguimiento de la Evolución del Salario y el Impacto de la Inflación de 7 de junio³⁴ y 8 de septiembre de 2.023 (cfr. art. 10 de la Ley N° 26.075), los siguientes conceptos:

³³ IF-2023-19364618-APN-DD#ME, homologado por RESOL-2023-179-APN-MT (B.O. 14-III-23).

³⁴ IF-2023-65503173-APN-DD#ME, homologado por RESOL-2023-867-APN-MT (B.O. 7-VII-23).

	Fonid	Conectividad/ Mat.Didáctico	Bonif.Extraordinaria Conectividad/Mat.Didactico
ene-23	\$ 7.350,00	\$ 2.250,00	\$ 2.500,00
feb-23	\$ 7.350,00	\$ 4.750,00	
mar-23	\$ 10.436,00	\$ 4.750,00	
abr-23	\$ 10.436,00	\$ 4.750,00	
may-23	\$ 11.404,00	\$ 4.750,00	
jun-23	\$ 12.436,00	\$ 4.750,00	
jul-23	\$ 16.450,00	\$ 4.750,00	
ago-23	\$ 16.450,00	\$ 4.750,00	
sep-23	\$ 16.450,00	\$ 12.250,00	
oct-23	\$ 16.450,00	\$ 12.250,00	
nov-23	\$ 16.450,00	\$ 12.250,00	
dic-23	\$ 16.450,00	\$ 12.250,00	
ene-24	\$ 16.450,00	\$ 12.250,00	

Asimismo, se han beneficiado con los pagos realizados la siguiente cantidad de docentes (tanto de gestión estatal, como privados que reciben subvención):

Incentivo Docente y Conectividad

Información Liquidación Enero 2024

	Docentes	
Incentivo Docente	307.187	Gestión Estatal
	87.148	Gestión Privada Subvencionada
Conectividad	287.978	Gestión Estatal
	81.214	Gestión Privada Subvencionada

Cuadra agregar que, los montos correspondientes al FONID –incluyendo material didáctico/conectividad– a cargo del ESTADO NACIONAL, se transfieren a las Provincias en forma trimestral, en cuatro cuotas.

A tales efectos, en cuanto a la operatoria de liquidación y pago, por vía electrónica el Equipo Técnico FONID del Ministerio –actual Secretaría- de Educación, consensuaba con los funcionarios de la Dirección General de Cultura y Educación

de la Provincia, los importes mensuales individuales correspondientes para el FONID, a partir de los acuerdos paritarios correspondientes.³⁵

d) Durante 2023 y 2024, el ESTADO NACIONAL no transfirió oportunamente los montos paritaria y presupuestariamente comprometidos, motivando el envío de la **NO-2024-05894049-GDEBA-DGCYE**, de fecha 21 de febrero de 2024, por la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires, dirigida a la Secretaría de Educación dependiente del Ministerio de Capital Humano de la Nación.

Se reclamaron formalmente aquí, *“...los fondos adeudados a esta Provincia en concepto de Fondo Nacional de Incentivo Docente, Programa de Jornada Extendida y Programas Educativos Nacionales. La interrupción de la transferencia de esos fondos somete a un grave problema económico a nuestra provincia, además de incumplir la responsabilidad del Estado Nacional respecto del derecho a educarse de los y las habitantes de nuestro país. Cabe señalar que nuestra provincia sostiene y gestiona uno de los sistemas educativos más grandes de América, con 5.2 millones de estudiantes, haciendo un enorme esfuerzo al que contribuyeron los sucesivos gobiernos nacionales desde hace 26 años.”*

En particular, se señaló que, a esa fecha:

“...el Poder Ejecutivo Nacional adeuda la suma total de \$8.347.369.818,57 por transferencias no realizadas, aprobadas y validadas por el otrora Ministerio de Educación de la Nación, hoy devenido en Secretaría, y abonadas por la Provincia

³⁵ Ver correos electrónicos remitidos y recibidos durante 2023/4 con fonid@educacion.gob.ar.

de Buenos Aires a las y los docentes el quinto día hábil del mes de febrero conforme nuestro cronograma habitual de pago de salarios. **Cabe aclarar que dicho importe corresponde a lo trabajado por los mismos en el período de julio, agosto y septiembre del 2023, correspondiendo el monto a la tercera cuota valorizada según mail del equipo técnico de FONID del día 15 de enero de 2024.**"

"En simultáneo al concepto de Incentivo Docente, la Provincia liquidó y abonó a las y los docentes con los haberes correspondientes al mes de enero 2024, el concepto complementario al Incentivo Docente identificado como "Material didáctico / Conectividad" implementado en el año 2017 por el entonces Ministerio de Educación y Deporte de la Nación mediante RESOL-2017-1397-APN-ME y posteriormente modificado en las sucesivas paritarias nacionales desde su implementación, siendo su última actualización el Acta Acuerdo del 8 de septiembre de 2023 homologada por la Resolución 1322/2023 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social con fecha 23/10/2023. El total de esta suma asciende a \$6.216.126.460,64, que de manera intempestiva el gobierno nacional discontinuó en sus transferencias habituales."

"Se destaca que persiste la obligación del Estado Nacional de abonar las sumas correspondientes a lo trabajado por las y los docentes en el Tercer y Cuarto Trimestre de 2023, estando pendiente de transferencia la 4º cuota del Tercer Trimestre y a las cuotas 1º, 2º, 3º y 4º del Cuarto Trimestre de dicho año, cuyo valor asciende a la suma de \$27.518.455.506,49. Las mismas fueron aprobadas y validadas por ustedes en intercambio documental habitual."

"Se hace notar que cualquier disposición emanada de ese organismo o de cualquier otro organismo del Estado Nacional que restrinja la transferencia de dichos fondos afecta derechos adquiridos por las y los trabajadores docentes, no pudiendo ser retroactiva en términos de ley. Asimismo se señala que resulta obligación del Estado Nacional su cumplimiento conforme el Acta Acuerdo del 8 de septiembre de 2023 concertada entre el MINISTERIO DE EDUCACIÓN DE LA NACIÓN y el CONSEJO FEDERAL DE EDUCACIÓN en representación del ESTADO NACIONAL y la CONFEDERACIÓN DE TRABAJADORES DE LA EDUCACIÓN DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (CTERA), la UNIÓN DOCENTES ARGENTINOS

(UDA), la CONFEDERACIÓN DE EDUCADORES ARGENTINOS (CEA), la ASOCIACIÓN DEL MAGISTERIO DE ENSEÑANZA TÉCNICA (AMET) y el SINDICATO ARGENTINO DE DOCENTES PARTICULARES (SADOP), por los sindicatos, homologada con fecha 23/10/2023 por Resolución 1322/2023 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.”

“Finalmente, destacando y fundado en el compromiso con la EDUCACIÓN PÚBLICA, en los objetivos de financiamiento educativo establecidos en la Ley 26.075, con las garantías salariales de las y los DOCENTES de la República Argentina, se solicita se arbitren los medios para darle continuidad al FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE a partir del 1° de enero de 2024, como así también el aporte complementario de Material Didáctico / Conectividad que integra y sigue los mismos criterios de asignación que el fondo citado y que fuera creado por resolución citada ut supra.”

“Consideramos que restablecer la transferencia de esos fondos es una responsabilidad del Estado Nacional, en orden a garantizar la educación como un derecho fundamental.” El énfasis es propio.

Al momento de interposición de esta acción, el ESTADO NACIONAL no ha respondido la nota en cuestión ni transferidos los montos reclamados.

e) Vencido casi el primer trimestre del ejercicio presupuestario 2024, como prórroga del correspondiente al año 2023 –según lo dispuesto por el Decreto N° 88/23– el Poder Ejecutivo Nacional dictó el DNU-2024-280-APN-PTE, con vigencia desde su publicación,³⁶ modificando diversos artículos de dicha norma, en especial y llamativamente, eliminó, por un lado y limitó, por otro, diversas asignaciones presupuestarias.

³⁶ Cfr. art. 20.

Entre las partidas limitadas, sin mayor motivación o justificación, se encuentra la correspondiente al FONID que habían sido incorporadas por el Decreto N° 88/23 y la Decisión Administrativa N° 5/24, **reduciéndolo de \$347.350.608.785 a \$41.799.159.789.**³⁷

Más allá de la inexistencia de verificación en la necesidad y urgencia bajo los estándares del art. 99 inc. 3° de la Constitución Nacional, el DNU nada dice en sus *Considerandos*, sobre los antecedentes de hecho y derecho que llevaron al PEN a la reducción exponencial de los recursos asignados presupuestariamente al FONID luego de casi tres meses de inejecución al tiempo de su publicación oficial, agravando la situación y ejecución del FONID y los compromisos asumidos por las Provincias en general y de la Provincia de Buenos Aires en particular, por la magnitud del impacto directo sobre los sueldos del personal docente afectado en su no percepción.

En tal sentido, siguiendo el razonamiento de la Procuración General en Fallos, 346:634 ("Morales, Blanca Azucena c. ANSES", sent. 22-III-23) y que V.E. hizo propio, en nuestro sistema constitucional el Congreso Nacional es el único órgano titular de la función legislativa, por lo cual, la admisión de facultades legislativas por parte del Poder Ejecutivo se hace bajo condiciones de excesiva rigurosidad y con sujeción a exigencias formales (arg. Fallos, 322:1726.)

La reforma constitucional de 1994 enunció, entre sus objetivos, el de "atenuar el presidencialismo", consignando la necesidad de "modernizar y fortalecer el Con-

³⁷ Cfr. Anexo I, IF-2024-29567782-APN-SSP#MEC, Planilla Anexa al art. 1º, pág. 181.

greso" y "fortalecer los mecanismos de control", todo ello directamente relacionado con el fin de "perfeccionar el equilibrio de poderes". Así, pues, se incorporaron ciertas facultades excepcionales de los poderes constituidos, con el fundamento de la institucionalización de los mecanismos de control a los que se los sometía (Fallos, 333:633, cons. 5°.)

De allí, que los constituyentes incluyeron el art. 99, inc. 3, a través del cual se admite en forma expresa la facultad del PEN de ejercer facultades legislativas bajo la condición sustantiva de que concurren circunstancias excepcionales que hagan imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las normas. Para el ejercicio de esta facultad de excepción, la Constitución Nacional – restringiendo ciertas materias y la intervención ulterior del Poder Legislativo– exige que exista un estado de necesidad y urgencia (arg. Fallos, 338:1048).

Corresponde, por tanto, al Poder Judicial, en general y en este caso a V.E. como su máxima autoridad, en particular, evaluar si las circunstancias invocadas son excepcionales por el DNU-2024-280-APN-PTE, o si aparecen como manifiestamente inexistentes o irrazonables, en cuyo caso la facultad ejercida carecerá del sustento fáctico constitucional que lo legitima, lo que así deberá declarar (Fallos, 333:633).

Para que el Presidente pueda ejercer facultades legislativas que, en principio, le son ajenas, es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias: (i) que sea imposible dictar una ley mediante el trámite previsto constitucionalmente: que las Cámaras del Congreso no puedan reunirse por circunstancias de fuerza

mayor, o (ii) que la situación que requiera solución legislativa sea de una urgencia tal que requiera ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de sanción de las leyes (in re "Verrocchi" (Fallos, 322:1726).

Ninguno de los presupuestos enunciados se verifica con el dictado del DNU-2024-280-APN-PTE, dado que el Congreso se encuentra sesionando desde el 1° de marzo de 2024 y la mentada "necesidad y urgencia" en la eliminación del FONID para el ejercicio presupuestario prorrogado por el DNU 88/23, demoró más de tres meses de su dictado, respondiendo a una cuestión de mera oportunidad política.

En concreto, el DNU-2024-280-APN-PTE no demuestra una situación de tal gravedad o urgencia que impidiera seguir el trámite ordinario de sanción de leyes para debatir su contenido.

El *Considerando* del DNU-2024-280-APN-PTE, en lo que a la no inclusión de los recursos presupuestarios asignados al FONID, posee una orfandad de fundamentos, siendo nítido que las genéricas y dogmáticas razones invocadas por el PEN no alcanzan, en modo alguno, para habilitar el ejercicio de las potestades normativas excepcionales invocadas, la sola emergencia o que "*resulta necesario y urgente incorporar diversas disposiciones complementarias a la prórroga y modificar el presupuesto vigente, con el fin de garantizar la continuidad del funcionamiento del ESTADO NACIONAL*", no suplen la omisión apuntada.

A su vez, volviendo al dictamen de la Procuración General en Fallos, 346:634,

“cabe descartar de plano los criterios de mera conveniencia del Poder Ejecutivo que, por ser siempre ajenos a circunstancias extremas de necesidad, no justifican nunca la decisión de su titular de imponer un derecho excepcional a la Nación en circunstancias que no lo son, pues el texto de la Constitución Nacional no habilita a elegir discrecionalmente entre la sanción de una ley o la imposición más rápida de ciertos contenidos materiales por medio de un decreto (Fallos: 333:633 y 338:1048, op. cit.)”

V.E. hace más de treinta años atrás (Fallos, 315:1361), ha expresado que la esfera de actuación *“susceptible de perdurar en los entes administrativos no implica en absoluto que éstos tengan un ámbito de actuación desvinculado del orden jurídico o que aquélla no resulte fiscalizable. En otras palabras, que aun en aquellos actos en los que se admite un núcleo de libertad no puede desconocer una periferia de derecho toda vez que «la discrecionalidad otorgada a los entes administrativos no implica el conferirles el poder para girar los pulgares para abajo o para arriba» (D.M.K. Realty Corp. v. Gabel, 242 N.Y.S. 2d 517, 519 (Sup. Ct. 1963), en tanto ello llevaría a consagrar –como bien se ha señalado– «una verdadera patente de curso en favor de los despachos administrativos» (García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, «Curso de derecho administrativo», I. Civitas, Madrid, 4ª ed., 1984, pág. 433.)”*

Aceptar la constitucionalidad del DNU-2024-280-APN-PTE por parte de V.E., implicaría en el presente caso: (i) sostener la validez y eficacia de una vía de hecho administrativa contra la vigencia del FONID y (ii) el reconocimiento de una “verda-

dera patente de corso” del PEN, para que –invocando las facultades excepcionales del art. 99.3 de la Constitución Nacional– haga y deshaga el derecho a su antojo, afectando situaciones jurídicas consolidadas de la Provincia de Buenos Aires en torno al FONID.

La vía de hecho denunciada y el DNU-2024-280-APN-PTE no son sino notas características de la exacerbación de una acción política de una actual Administración contra las Provincias en general y la PBA en particular, donde el principio de legalidad y el respeto a los distintos poderes del Estado, no son aspectos que distinguan al Gobierno nacional, a poco más de 100 días de gestión. Esto, junto al impacto directo sobre los salarios del personal docente beneficiario del FONID en caso de no transferirse los recursos correspondientes.

Finalmente, tal como lo ha sostenido V.E., es falsa *“y tiene que se ser desechada la idea de que la prosperidad general... constituye un fin cuya realización autoriza a afectar los derechos humanos o la integridad del sistema institucional vigente. La verdad, ajustada a las normas y la conciencia jurídica del país, es otra. Podría expresársela diciendo que el desarrollo y el progreso no son incompatibles con la cabal observancia de los arts. 1° y 28 de la Constitución, sino que, por el contrario, deben integrarse con éstos, de modo tal que la expansión de las fuerzas materiales y el correlativo mejoramiento económico de la comunidad sean posibles sin desmedro de las libertades y con plena sujeción a las formas de gobierno dispuestas por la Ley Fundamental. Porque, para esas normas y esa conciencia, tan censurables son los regímenes políticos que niegan el bienestar a los hombres*

como los que pretenden edificarlo sobre el desprecio o el quebranto de las instituciones.”³⁸ El énfasis es propio.

f) En conclusión, se solicita a V.E. que ordene al ESTADO NACIONAL que proceda en forma urgente a las transferencias de los montos devengados en el marco del FONID y por material didáctico y conectividad (RESOL-2017-1397-APN-ME) adelantados durante 2.023 y 2.024 (en este último caso, como consecuencia de la prórroga de la Ley N° 27.701).

V. FUNDAMENTACIÓN. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DECLARATIVA:

a) El art. 322 del CPCCN, establece que: “*Podrá deducirse la acción que tienda a obtener una sentencia meramente declarativa, para hacer cesar un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica, siempre que esa falta de certeza pudiera producir un perjuicio o lesión actual al actor y éste no dispusiera de otro medio legal para ponerle término inmediatamente. El Juez resolverá de oficio y como primera providencia, si corresponde el trámite pretendido por el actor, teniendo en cuenta la naturaleza de la cuestión y la prueba ofrecida.*”

Desde el año 1987, V.E. ha admitido la canalización de las pretensiones de inconstitucionalidad por vía de la acción declarativa de certeza prevista en dicha norma.

³⁸ Fallos, 247:646, cons. 22.

Así, pues, en "*Gomer S.A. c/Córdoba, Provincia de s/Declaración de inconstitucionalidad*" (Fallos, 310:142) sostuvo que "*de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal existe en el orden nacional la acción declarativa de inconstitucionalidad y ella puede ser instaurada directamente ante esta Corte cuando se dan los requisitos que determinen su intervención en instancia originaria [...] la acción meramente declarativa está sujeta a los requisitos de admisibilidad que determina el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*".

Criterio que ha reiterado en forma pacífica (v.gr. Fallos, 310:606; 311:1835; 321:551; 325:961).

b) Por su parte, V.E. tiene dicho que para que la acción declarativa de inconstitucionalidad pueda ser instaurada mediante esta vía procesal resulta una condición ineludible que se configuren los requisitos que determinan su intervención en instancia originaria, cual es que un Estado provincial sea parte adversa de quien efectúa el cuestionamiento (Fallos, 321:551), recaudo que se encuentra cumplido en este caso, al estar presentándose la Provincia de Buenos Aires en carácter de demandante contra el Estado Nacional.

La acción declarativa de inconstitucionalidad persigue, exclusivamente, que una norma jurídica sea declarada contraria a la Constitución Nacional.

En principio, no basta con sólo estar alcanzado por dicha norma, pues se requieren actos de aplicación concretos o en ciernes, que afecten el interés del demandante de manera suficientemente directa (Fallos, 325:474).

En tal sentido, el DNU-2024-280-APN-PTE, cuya constitucionalidad se cuestiona,

posee carácter directamente operativo, al igual que el Comunicado de 8 de febrero de 2.024, siendo que los efectos que irradia sobre la Provincia de Buenos Aires, al dejar de ejecutar el FONID, se producen de manera directa y concreta con total independencia de cualquier actividad de aplicación (Fallos, 331:1412).

Existe, en efecto, una afectación directa e inmediata del derecho de la Provincia de Buenos Aires, no siendo el presente planteo hipotético ni conjetural, sino que tiene una absoluta actualidad, con consecuencias materiales además graves y preocupantes para el conjunto de los habitantes de la provincia usuarios del sistema de transporte público de pasajeros del interior.

c) Como lo ha reconocido V.E., la acción declarativa, no tiene carácter simplemente consultivo, ni importa una indagación meramente especulativa (Fallos, 307:1379; reiterada en Fallos, 325:474; 326:4774, entre muchos otros).

Su admisibilidad depende de que emerja un "caso" apto para la intervención de un tribunal de justicia (arg. Fallos, 337:1540).

Y si bien *"no se requiere un daño efectivamente consumado, la acción declarativa tiene por finalidad precaver las consecuencias de un "acto en ciernes". Sobre la base de esta premisa, es necesario para la procedencia de acciones como la aquí entablada que: (i) medie actividad administrativa que afecte un interés legítimo; (ii) el grado de afectación sea suficientemente directo; y (iii) aquella actividad tenga concreción bastante (Fallos: 307:1379, "Santiago del Estero" ya citado, entre muchos otros)"* (Fallos, 342:917).

Tales presupuestos se verifican en autos, mediando una conducta material del ESTADO NACIONAL que, se encontraría abarcada también, como una vía de hecho. Al respecto, el Decreto Ley N° 19.549/72 en su art. 9° establece que:

“Artículo 9.- La Administración se abstendrá:

a) De comportamientos materiales que importen vías de hecho administrativas lesivas de un derecho o garantía constitucionales;

b) De poner en ejecución un acto estando pendiente algún recurso administrativo de los que en virtud de norma expresa impliquen la suspensión de los efectos ejecutorios de aquél, o que, habiéndose resuelto, no hubiere sido notificado.”

En la presente causa, el ESTADO NACIONAL sin dictar acto administrativo alguno, por vía de un comportamiento material, lesionando los derechos de la Provincia de Buenos Aires y del personal docente de gestión estatal y de gestión privada con subsidio, en forma arbitraria e ilegítima, se apartó del ordenamiento jurídico vigente, discontinuando las transferencias del FONID y la RESOL-2017-1397-APN-ME, vigentes desde 1.999 y 2.017, respectivamente.

Ello, en violación a las obligaciones asumidas por el ESTADO NACIONAL para el ejercicio presupuestario 2.023, prorrogado para 2.024.

De ese modo, el ESTADO NACIONAL, a través de la ejecución material de una decisión informal, no siguió los presupuestos del ejercicio de la función administrativa (arts. 7° y 8° del Decreto Ley N° 19.549/72) apartándose del bloque de

juridicidad vigente en materia de creación, aplicación y ejecución del FONID y las transferencias por material didáctico y conectividad.

Dicho comportamiento material, arbitrario e ilegítimo no puede ni podía ser purgado a través de un Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU-2024-280-APN-PTE) dictado poco más de tres meses después de prorrogado el presupuesto 2024, a través del Decreto N° 88/23.

d) Siguiendo la doctrina pacífica en la materia,³⁹ se verifican frente al incumplimiento del ESTADO NACIONAL de las obligaciones en el marco del FONID, los siguientes presupuestos:

i. Comportamiento material: Ejecución material de una decisión, sin existir acto administrativo ni soporte normativo alguno.

ii. Sujeto activo público: la Secretaría de Educación del Ministerio de Capital Humano de la Nación y los órganos del ESTADO NACIONAL que llevaron adelante la actividad material de ejecución (v.gr. Ministerio de Economía de la Nación).

iii. Perjuicios al destinatario: tanto para la Provincia de Buenos Aires (en forma directa, por los pagos anticipados durante 2.023 y 2.024, como para los docentes afectados salarialmente en caso que se discontinúe con el FONID.

iv. Ilegitimidad de la conducta estatal: en efecto, por contradicción con el ordenamiento jurídico al ir en contra de los compromisos asumidos por el ESTADO NACIONAL en el marco del FONID y el citado acuerdo homologado, desconociendo

³⁹ Por todos: Grecco, Carlos, "Vías de hecho Administrativas", LL, 1980-C-1203.

do la Ley N° 27.701 de Presupuesto Nacional 2023, su prórroga para el presente año (Decreto N° 88/23) y la Decisión Administrativa N° 5/24.

e) Cuando, como en el presente, el principio de legalidad *"pauta de modo global la actividad administrativa y, consecuentemente, todos los actos de la Administración pública, sean éstos de ejecución jurídica o material, son subordinados a una norma habilitadora aunque no necesariamente, según se ha dicho, de rango legal. Ahora bien, aunque no es del caso exponer aquí en toda su riqueza la teoría general de la proporción jurídica, cabe señalar que normalmente las previsiones hipotéticamente diseñadas por las normas encuentran plasmación concreta en actos singulares que individualizan, ante una situación de hecho determinada, el esquema prevenido por la norma. En numerosas hipótesis no basta, además, con la individualización resultante de un procedimiento lógico-jurídico, sino que se torna indispensable, para el agotamiento de la previsión normativa, la realización de operaciones materiales complementarias que no son sino el escalón final del íter secuencial contemplado. Cuando la Administración pública quebranta este principio y promueve operaciones materiales limitativas o cercenadoras de los derechos y garantías individuales carentes de aquella base sustentadora, se está en presencia de una "vía de hecho". Situación ésta que genera -como principales efectos- la ilicitud del obrar administrativo y, consiguientemente, la responsabilidad patrimonial de la Administración pública."*⁴⁰ El destacado es

⁴⁰ Cfr. Grecco, op. cit.

propio.

Lejos se está de un acto discrecional por parte del ESTADO NACIONAL, sino ante la presencia de una actividad material que desconoce aspectos mínimos de la regulación de la actividad administrativa como componente necesario del Estado de Derecho y garantía frente a los abusos del poder político, en violación de los principios de legalidad y legitimidad.

Como V.E. ha señalado, *"...es la legitimidad (constituida por la legalidad y la razonabilidad) con que se ejercen las facultades discrecionales, el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar su cumplimiento, sin que ello implique la violación del principio de división de los poderes que consagra la Constitución Nacional (Fallos: 315:1361; 319:1201; 320:2509; 331:735). En cualquier caso, el control judicial de la actividad administrativa en sus diversos campos, incluido el de la discrecionalidad, no puede traducirse en la sustitución de los criterios de oportunidad, mérito y conveniencia adoptados por el órgano competente, de conformidad con las pautas definidas por el legislador."*⁴¹

Ello, por cuanto *"...la tradicional distinción formulada por prestigiosos autores como Vivien y Serrigny entre potestades regladas y discrecionales pierda en importante medida su interés original ante el reconocimiento de la existencia de elementos reglados aun en aquellos supuestos considerados tradicionalmente co-*

⁴¹ Fallos, 343:990 (cons. 9º, voto del Dr. Rosatti).

mo actos no vinculados. A ello ha contribuido significativamente la comprensión de que la esfera de discrecionalidad susceptibles de perdurar en los entes administrativos no implica en absoluto que estos tengan un ámbito de actuación desvinculado del orden jurídico o que aquélla no resulte fiscalizable. En otras palabras, que **aun aquellos actos en los que se admite un núcleo de libertad no puede desconocerse una periferia de derecho toda vez que "la discrecionalidad otorgada a los entes administrativos no implica el conferirles el poder para girar los pulgares para abajo o para arriba"** (D. M. K. Realty Corp. v. Gabel, 242 N. Y. S. 2d. 517, 519 (Sup. Ct. 1963), **en tanto ello llevaría a consagrar --como bien se ha señalado-- "una verdadera patente de corso en favor de los despachos administrativos"** (García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, "Curso de derecho administrativo", t. I, p. 433, 4ª ed., Ed. Civitas, 1984, Madrid).⁴²

f) En definitiva, el comportamiento material del Poder Ejecutivo Nacional (Ministerios de Economía y de Capital Humano – Secretaría de Educación) resulta:

- **Ilegítimo**: carece de sustento jurídico, vulnera el marco normativo y el procedimiento del pago del FONID y los compromisos del ESTADO NACIONAL.

- **Arbitrario**: una vía de hecho (art. 9º inc. a) del Decreto Ley Nº 19.549/72), carente de sustento normativo y no expresan los motivos para arribar a su decisión.

- **Desproporcionado**: ya que genera un perjuicio que puede evitarse, existiendo otras alternativas posibles que no generen el perjuicio que genera la medida

⁴² Fallos, 315:1361, cons. 8º.

anunciada, y que atenta contra la progresividad del sistema y coordinación de competencias.

- **Irrazonable:** ya que los medios utilizados por el estado nacional, para el fin que persigue, resultan irrazonables, teniendo otros medios alternativos, viables fáctica y jurídicamente, y menos perjudiciales, que permiten eventualmente aplicar una medida, pero de forma coordinada y previsible.

- **Intempestivo:** atentando contra el principio de buena fe, confianza legítima y contra la seguridad jurídica.

Sobre el particular, cuadra recordar la tipificación formulada por V.E. respecto del federalismo argentino, al que ha considerado como *“un sistema cultural de convivencia, cuyas partes integrantes no actúan aisladamente sino que interactúan en orden a una finalidad que explica su existencia y funcionamiento”*, por lo que *“el ejercicio de las competencias constitucionalmente asignadas debe ser ponderado como una interacción articulada”* (*“La Pampa, Provincia de”, Fallos: 340:1695, considerando 6°*); *“ello no implica, por cierto, subordinación de los estados particulares al gobierno central, pero sí coordinación de esfuerzos y funciones dirigidos al bien común general, tarea en la que ambos han de colaborar, para la consecución eficaz de aquél fin; no debe verse aquí enfrentamientos de poderes, sino unión de ellos en vista a metas comunes”* (*Fallos: 330:4564, considerando 11 in fine, Fallos: 304:1186; 305:1847; 322:2862; 327:5012, entre otros*).”

En efecto, la funcionalidad del sistema “se imbrica en el principio de lealtad federal o buena fe federal, conforme al cual *“en el juego armónico y dual de compe-*

tencias federales y provinciales que, para su deslinde riguroso, puede ofrecer duda, debe evitarse que tanto el gobierno federal como las provincias abusen en el ejercicio de esas competencias, tanto si son propias como si son compartidas o concurrentes” (Bidart Campos, Germán, “Tratado elemental de derecho constitucional argentino”, Editorial Ediar, 2007, Tomo I A, pág. 695), evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en desmedro de las facultades provinciales y viceversa, y procurando que actúen para ayudarse y no para destruirse (Fallos: 338:1183).”⁴³

g) En conclusión, frente al desarrollo hasta aquí efectuado, V.E., tendrá para sí que no se verifican, por tanto, los estándares y presupuestos de validez, eficacia, razonabilidad y legitimidad de la decisión (vía de hecho administrativa) de suspensión del FONID y los compromisos, en especial, asumidos en el marco del art. 10 de la Ley N° 26.075 de Financiamiento Educativo Nacional. Sin que tales obligaciones pudieran verse afectadas a través del DNU-2024-280-APN-PTE.

Aun cuando por vía de hipótesis, la vía de hecho denunciada, se pudiera considerar un “acto administrativo”, cuya existencia se desconoce, porque no habría sido notificado, comunicado o publicado por el ESTADO NACIONAL, se encontraría igualmente viciado en forma manifiesta en los siguientes elementos esenciales (arg. Decreto Ley N° 19.549/72):

(i) Emanó de un funcionario incompetente, en razón de la materia y el grado

⁴³ Fallos, 345:951, cons. 4º, voto del Dr. Rosatti.

(art. 7º inc. a).

(ii) No se sustenta en los hechos y antecedentes que le sirven de causa y en el derecho aplicable (art. 7º, inc. b).

(iii) Lo que decide, no resulta cierto ni jurídicamente posible, en tanto su objeto desconoce el marco jurídico aplicable al FONID, su vigencia y los compromisos vigentes asumidos por el ESTADO NACIONAL al respecto, además de no haber mediado audiencia de esta jurisdicción previo a su derogación (art. 7º inc. c).

(iv) No hubo procedimiento ni actuación administrativa algunos que le den sustento material a la decisión comunicada, menos aún dictamen jurídico que la sustentara (art. 7º inc. d).

(v) La motivación es inexistente, aparente, forzada, sesgada, parcial, incompleta y falsa, en tanto recarga sobre las Provincias, en general y la Provincia de Buenos Aires, en particular, el peso de los anticipos efectuados al personal docente provincial, desconociendo la causa de creación del FONID en 1.999 y sus casi 25 años de vigencia a través de sus prórrogas (art. 7º inc. e).

(vi) La finalidad oculta en esta conducta material no es otra que inyectar fondos y compromisos presupuestos del ESTADO NACIONAL, en perjuicio de las Provincias y en este caso, el personal docente provincial. Esto, en una concreta desviación de poder, al perseguirse, incluso, fines distintos bajo los cuales se pretende justificar dicho acto (art. 7º inc. f).

(vii) La derogación de facto del FONID no es ni razonable ni proporcional, provocando un daño directo a la Provincia de Buenos Aires en materia de finan-

ciamiento presupuestario, exacerbado por la serie de medidas similares adoptadas por el Poder Ejecutivo Nacional desde el 10 de diciembre de 2023 a la fecha, con impacto negativo en las Provincias en general y en esta jurisdicción en particular (art. 7º inc. f).⁴⁴

En particular, en lo que refiere a las decisiones estatales, es de destacar *“la necesidad de motivar y de justificar todas las decisiones administrativas, en especial las discrecionales, es una exigencia del sistema republicano representativo de gobierno que nos rige (para algunos, es propia de todo Estado de derecho), sistema en el cual no tienen cabida los arbitrios ilimitados, las resoluciones autocráticas, expresivas de la voluntad particular de los gobernantes o funcionarios. La Corte Suprema ha anulado decisiones administrativas discrecionales con fundamento en la arbitrariedad, cuando el acto carece de motivación, pues consideró que de esa manera se impide verificar si la resolución cuestionada se ajustó o no a pautas de razonabilidad”*. Así, *la circunstancia de que la Administración obrase en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede constituir un justificativo de su conducta arbitraria puesto que es precisamente la razonabilidad con que se ejercen tales facultades el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada,*

⁴⁴ Por todos, ver: “Javier Milei sigue con su pelea con los gobernadores y profundiza el ajuste a las provincias”, <https://www.pagina12.com.ar/713785-javier-milei-viaja-a-corrientes-y-prepara-nuevos-decretos>, rec. 26-02-24; “El Gobierno tiene en la mira a diez provincias por sus deudas después del recorte a Chbut”, <https://www.lanacion.com.ar/politica/el-gobierno-tiene-en-la-mira-a-diez-provincias-por-sus-deudas-despues-del-recorte-a-chubut-nid26022024/>, rec. 26-02-24; “El Gobierno ratifica los recortes de fondos y prepara una cumbre reducida de gobernadores”, <https://www.cronista.com/economia-politica/tension-provincias-el-gobierno-ratifica-los-recortes-de-fondos-y-prepara-una-cumbre-reducida-de-gobernadores/>, 26-02-24; “Milei y un golpe a la provincia de Buenos Aires: eliminó el Fondo para el Fortalecimiento Fiscal”, <https://www.latecla.info/148418-milei-y-un-golpe-a-la-provincia-de-buenos-aires-elimin-el-fondo-para-el-fortalecimiento-fiscal>, 26-02-24.

verificar el cumplimiento de dicha exigencia” (Cf. Fallos 308:727)...Por mayores que sean las facultades otorgadas por ley, siempre es preciso que la Administración demuestre que las ejerció correctamente, para alcanzar el fin publico perseguido por la norma...la motivación se debe ajustar a la naturaleza del acto (CSJN, Fallos 314:625 y 324:1860). Cuanto mayor sea la discrecionalidad, mayor es el deber de motivarlo... tiene que expresar el razonamiento seguido por el órgano administrativo para llegar a esa solución” (cfr. LUQUI, Roberto Enrique, Revisión Judicial de la Actividad Administrativa, t. 1, Buenos Aires, Astrea, 2005, págs. 260/261).

La vía de hecho denunciada no se ve enervada en modo alguno por el DNU-2024-280-APN-PTE, cuya inconstitucionalidad resulta manifiesta por no ajustarse a los presupuestos normados en el art. 99.3 de la Constitución Nacional ni a los estándares jurisprudenciales fijados por V.E., incluso antes de la reforma de 1994.⁴⁵

En particular, en lo que refiere a las decisiones estatales, es de destacar *“la necesidad de motivar y de justificar todas las decisiones administrativas, en especial las discrecionales, es una exigencia del sistema republicano representativo de gobierno que nos rige (para algunos, es propia de todo Estado de derecho), sistema en el cual no tienen cabida los arbitrios ilimitados, las resoluciones autocráticas, expresivas de la voluntad particular de los gobernantes o funcionarios. La Corte Suprema ha anulado decisiones administrativas discrecionales con fundamento en la arbitrariedad, cuando el acto carece de motivación, pues consideró que de esa manera se impide verificar si la resolución cuestionada se ajustó o no a pautas de*

⁴⁵ Cfr. Fallos, 313:1513 (in re: “Peralta”).

razonabilidad". Así, la circunstancia de que la Administración obrase en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede constituir un justificativo de su conducta arbitraria puesto que es precisamente la razonabilidad con que se ejercen tales facultades el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar el cumplimiento de dicha exigencia" (Cf. Fallos 308:727)...Por mayores que sean las facultades otorgadas por ley, siempre es preciso que la Administración demuestre que las ejerció correctamente, para alcanzar el fin público perseguido por la norma...la motivación se debe ajustar a la naturaleza del acto (CSJN, Fallos 314:625 y 324:1860). Cuanto mayor sea la discrecionalidad, mayor es el deber de motivarlo... tiene que expresar el razonamiento seguido por el órgano administrativo para llegar a esa solución" (cfr. LUQUI, Roberto Enrique, Revisión Judicial de la Actividad Administrativa, t. 1, Buenos Aires, Astrea, 2005, págs. 260/261).

h) Evidentemente, como se adelantó median en el caso, una vía de hecho y una desviación de poder en la decisión material cuestionada y el DNU-2024-280-APN-PTE –tachado de inconstitucional–, por cuanto el ESTADO NACIONAL afectó y afecta ilegítima y arbitrariamente a las Provincias, en general, y a la Provincia de Buenos Aires, en particular y al personal docente de esta jurisdicción, con su ejecución material, desconociendo los pilares de un régimen representativo, republicano y federal, y el rol asumido por esta jurisdicción en la consolidación de la República Argentina, y en su contribución histórica y actual tanto económica, política y

social al desarrollo del país (arg. Fallos, 342:509 y 342:1061).

El principio de "lealtad federal" o "buena fe federal", es rector del federalismo argentino, e implica asumir una conducta federal leal que tome en consideración los intereses del conjunto federativo, para alcanzar cooperativamente la funcionalidad de la estructura federal "in totum" (Fallos, 340:1695).

El ESTADO NACIONAL, soslayó por acción y omisión, *"el ideario federal en el que descansa nuestro sistema de gobierno parte de la base de que el Estado Nacional, las provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los municipios coordinan sus facultades "para ayudarse y nunca para destruirse" ("Bazán", Fallos: 342:509 y "Telefónica Móviles Argentina", Fallos: 342:1061 voto de los jueces Maqueda y Rosatti, considerando 9°)"* (Fallos, 344:809, cons. 4°).

En síntesis, tal como V.E. lo ha reconocido, *"el armónico desenvolvimiento del sistema federal de gobierno depende de la "buena fe", de la "coordinación" y de la "concertación" recíproca entre los distintos estamentos de gobierno (Nación, Provincias, Ciudad de Buenos Aires y municipios), pues esos principios constituyen el modo razonable para conjugar los diferentes intereses en juego y encauzarlos hacia la satisfacción del bien común"* (Fallos, 344:809, cons. 4°).

Al mismo tiempo, V.E. tiene que tener en cuenta que el FONID es fruto de los distintos acuerdos celebrados por el ESTADO NACIONAL, las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, encuadrados en el federalismo de concertación sobre el que giran las relaciones políticas e institucionales entre las distintas jurisdicciones, bajo las reglas de complementariedad y coordinación.

Es que, "...frente a la existencia de tensiones en las relaciones interjurisdiccionales, es necesario asumir una percepción conjuntiva o cooperativa, propia de un federalismo de concertación, que supere los enfoques disyuntivos o separatistas. Por ello, ante el inevitable surgimiento de desentendimientos e, incluso, hostilidades entre las provincias en el ejercicio de los poderes no delegados que son el resultado del reconocimiento de su autonomía, a fin de garantizar la supervivencia del sistema federal en cuanto "unión indestructible de Estados indestructibles" (USSC, Texas v. White, 1869), citado en Fallos, 310:1645 (cons. 7º).

Este ámbito de construcción colectiva e interjurisdiccional, debe hacerse "mediante el necesario diálogo que debe regir las relaciones entre las provincias y la Nación en el marco de los principios de concertación federal que sostiene el sistema consagrado por la Constitución Nacional" (Fallos, 346:1387, cons. 5º), quebrando tales bases la adopción de decisiones de hecho unilaterales, arbitrarias e intempestivas –como la aquí cuestionada– que impactan sobre el personal docente y las arcas provinciales en un federalismo de concertación desconocido de plano por el actual Gobierno Nacional. Esto así, en manifiesta violación de la confianza legítima en la continuidad y vigencia del FONID, junto con los expresos compromisos asumidos por el ESTADO NACIONAL como garante de la educación a nivel federal.

La responsabilidad política indeclinable que el ESTADO NACIONAL posee a nivel federal en materia de financiamiento educativo, con fuente, incluso, en el entramado de los derechos humanos, cuya violación trae aparejada responsabilidad

internacional de la República Argentina.

El art. 9º de la Ley Nº 26.206, prevé que: *“El Estado garantiza el financiamiento del Sistema Educativo Nacional conforme a las previsiones de la presente ley. Cumplidas las metas de financiamiento establecidas en la Ley Nº 26.075, el presupuesto consolidado del Estado Nacional, las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires destinado exclusivamente a educación, no será inferior al seis por ciento (6 %) del Producto Interno Bruto (PIB).”*

El art. 12 de la misma ley, dispone que: *“El Estado Nacional, las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de manera concertada y concurrente, son los responsables de la planificación, organización, supervisión y financiación del Sistema Educativo Nacional...”* y el art. 115, inc. e) que el ESTADO NACIONAL tendrá, entre sus funciones, *“Contribuir con asistencia técnica y financiera a las Provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para asegurar el funcionamiento del sistema educativo.”*

La educación, conforme lo ha expuesto V.E., es la base del desarrollo personal del ser humano, por ello el Estado tiene el deber indelegable de garantizar el derecho a la educación y estructurar un sistema educativo permanente.

Esa responsabilidad indelegable del Estado a la que hace referencia el art. 75, inc. 19, deja en claro que aquél no puede desatenderse de la educación pues el constituyente le confió con carácter propio una materia que constituye, a no dudarlo, uno de los objetivos primordiales de la Nación (Fallos, 322:842, cons. 15).

El desfinanciamiento educativo al impactar de lleno en los salarios docentes

en el FONID liquidado por la Provincia de Buenos Aires, implicaría una interpretación contraria *“sobre el alcance que cabe asignarle a dichos principios y garantías conduciría a generar eventualmente la responsabilidad del Estado por incumplimiento de obligaciones impuestas en los tratados internacionales en orden a su aseguramiento, habida cuenta de que, según las normas incluidas en aquéllos, son los Estados los que tienen el poder de garantizar el derecho a la educación (arts. 13, inc. 2º, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 26, párrafo 1º, de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).”*⁴⁶

i) Contando con los antecedentes reseñado, se insiste a V.E. el DNU-2024-280-APN-PTE es inconstitucional no sólo por no cumplir con los estándares establecidos en el art. 99 inc. 3) de la Constitución Nacional en materia de Decretos de Necesidad y Urgencia, sino por ser un acto desproporcionado, arbitrario e irrazonable a la luz de los arts. 14 y 28 de la Ley Fundamental.

Como V.E. recordó en Fallos, 321:3123, *“la única necesidad que justifica el ejercicio de tales poderes excepcionales es la de preservar la vida misma de la Nación y el Estado, criterio que repudia la subordinación del fin a los medios, preferencia axiológica que es conocida fuente de los peores males que la sociedad puede padecer.”*⁴⁷

⁴⁶ Dictamen del Procurador General que V.E. hace propio en Fallos, 326:2637.

⁴⁷ Con cita del voto del Dr. Fayt, en la causa R.420.XXXIII “Rodríguez, Jorge - Jefe de Gabinete de Ministros de la Nación s/ plantea cuestión de competencia”, del 17 de diciembre de 1997.

Siguiendo nuevamente a V.E., el texto de la Constitución Nacional no habilitó en modo alguno al Poder Ejecutivo Nacional, a elegir discrecionalmente entre la sanción de una ley o la imposición más rápida de ciertos contenidos materiales por medio de un decreto (arg. Fallos, 333:633; 338:1048; 346:634.)

En concreto, los genéricos fundamentos dados por el Poder Ejecutivo Nacional en el DNU-2024-280-APN-PTE, *“no alcanzan para poner en evidencia que el dictado del decreto en cuestión haya obedecido a la necesidad de adoptar medidas inmediatas para paliar una situación de rigurosa excepcionalidad y urgencia que pusiera en riesgo el normal funcionamiento”* del Estado, ni tampoco es respetuoso de los derechos de los usuarios del sistema de transporte de pasajeros en el interior de la Provincia de Buenos Aires, sino que más bien *“traducen la decisión de modificarlo de manera permanente, sin recorrer el cauce ordinario que la Constitución prevé”* (arg. Fallos, 322:1726; 344:2690, cons. 12).

El DNU-2024-280-APN-PTE resulta inconstitucional por violentar el principio de razonabilidad previsto en el art. 28 de la Constitución Nacional, el cual tiende a limitar el poder de los tres órganos del Estado, y por una interpretación analógica y extensiva, dicha norma irradia hacia todas las disposiciones constitucionales, las anteriores y las posteriores a ella, la exigencia que contiene (arg. Díez Picasso, Luis, *“Experiencias jurídicas y teoría del derecho”*, Barcelona, Ariel, 1993, p. 280 y cc.).

Así como toda ley, para preciar de ser constitucional, está condicionada, entre otros aspectos, *“...a la adecuación de las restricciones a las necesidades y*

fines públicos que las justifican, de manera que no aparezcan infundadas o arbitrarias, sino razonables, es decir, proporcionadas a las circunstancias que las originan y a los fines que se procuran alcanzar con ellas" (arg. Fallos, 247:121; 312:496; 308:418; 338:1444; 344:1657, entre otros); con mayor razón, dicho estándar debe respetar cuando el órgano que ejerce una competencia materialmente legislativa, lo hace de forma excepcional y con carácter restrictivo, impactando sobre las bases del sistema federal en contra de la Provincias en general, de la Provincia de Buenos Aires en particular y de los usuarios del sistema de transporte público de pasajeros.

En síntesis, el DNU-2024-280-APN-PTE –al disminuir los montos prorrogados del presupuesto prorrogado por el Decreto N° 88/23 – es un acto:

- **Ilegítimo:** carece de sustento normativo, y vulnera el marco normativo y procedimiento del FONID.

- **Arbitrario:** en cuanto resulta huérfano de los antecedentes de hecho y derecho que le sirven de causa, como también desconoce los compromisos asumidos por el ESTADO NACIONAL y la Provincia de Buenos Aires respecto al FONID y su vigencia ininterrumpida desde 1999.

- **Desproporcionado:** ya que genera un perjuicio que puede evitarse, existiendo otras alternativas posibles que no generen el perjuicio que genera la medida anunciada, y que atenta contra la progresividad del sistema y coordinación de competencias entre el ESTADO NACIONAL y las Provincias.

- **Irrazonable:** ya que los medios utilizados por el ESTADO NACIONAL, para

el fin que persigue, resultan irrazonables, teniendo otros medios alternativos, viables fáctica y jurídicamente, y menos perjudiciales, que permiten eventualmente aplicar una medida, pero de forma coordinada y previsible.

- **Retroactivo:** al disminuir los fondos afectados al FONID por la prórroga del Decreto N° 88/23, desde el 1° de enero de 2024, pero casi tres meses después de su dictado.

- **Intempestivo:** atentando contra el principio de buena fe, confianza legítima y contra la seguridad jurídica, violentando el federalismo de concertación que debe prevalecer en estos casos (cfr. arts. 14, 28, 42 y 99 inc. 3° de la Constitución Nacional, y doctrina de V.E. en la materia).

j) Por todo ello, se solicita a V.E. que declare: : (i) la plena vigencia y eficacia del "FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE" ("FONID") creado por el art. 1° de la Ley N° 25.053⁴⁸; (ii) la inconstitucionalidad del DNU-2024-280-APN-PTE⁴⁹ y (iii) que el ESTADO NACIONAL se abstenga de dictar normas y/o ejecutar actos que contraríen o suspendan la ejecución del FONID.

En consecuencia, la presente acción resulta formal y materialmente admisible, lo que así deberá declarar V.E.

VI. PROCEDENCIA DE LA MEDIDA CAUTELAR:

⁴⁸ B.O. 15-XII-98.

⁴⁹ B.O. 27-III-24.

a) V.E. ha señalado que una moderna concepción del proceso exige poner el acento en el valor "eficacia" de la función jurisdiccional y en el carácter instrumental de las normas, en el sentido de que su finalidad radica en hacer efectivos los derechos sustanciales cuya protección se requiere, único modo de garantizar un adecuado servicio de justicia y la realización de la garantía a una tutela jurisdiccional efectiva (cfr. arg. *Fallos*, 334:1691; 342:1227).

b) La circunstancia de que se promueva una acción originaria ante esa Corte Suprema de Justicia (arts. 116 y 117 C.N.), no impide que se pueda decretar la medida cautelar (principal o subsidiaria) que peticiono, con sustento en lo que disponen los arts. 195, 198, 200, 232 y conc. del C.P.C.C.N.

Este mismo criterio ha seguido ese Supremo Tribunal en forma reiterada (*Fallos*, 324:3045; 332: 800; 336:1756; entre muchos otros).

Tampoco constituye un obstáculo para su procedencia, la Ley de medidas cautelares en las que es parte o interviene el ESTADO NACIONAL (Ley N° 26.854: en especial, sus artículos 4° y 9°), pues resulta inaplicable a la situación planteada en esta demanda.

Además, la jurisdicción originaria de ese Alto Tribunal se encuentra fuera de su alcance, porque no se le puede imponer limitaciones de orden procesal, toda vez que esto atentaría contra el ejercicio pleno de las atribuciones constitucionales que dimanán -entre otros- del art. 117 (*Fallos*, 329:2316).

c) En otro orden, cabe tener en cuenta que, en principio, las medidas cautelares no proceden contra actos administrativos o de carácter legislativo, atento que gozan de presunción de validez. Sin embargo, esta regla resulta inaplicable cuando la impugnación se formula sobre bases "*prima facie*" verosímiles (arg. Fallos, 250:154; 251:336; 307:1702; 314:695 y 329:2684), tal como ocurre en el sub lite.

Por ello, resulta inaplicable el criterio restrictivo con que deben considerarse en principio las medidas cautelares, contra –en este caso y por un lado– un Decreto de Necesidad y Urgencia con serios vicios en torno a su constitucionalidad y con ella a su legitimidad, vigencia y eficacia (arg. Fallos, 327:2738; 329:4176 y 331:2893).

Con mayor fundamento, la medida cautelar requerida encuentra razón de ser en tanto lo que se busca es preservar el derecho de la Provincia de Buenos Aires respecto al FONID, afectado previamente con la vía de hecho denunciada y que el DNU-2024-280-APN-PTE parecería, implícitamente, purgar, implícita y retroactivamente en el presente ejercicio presupuestario.

d) Con respecto al daño que se procura impedir con la medida cautelar, considero que se debe ponderar especialmente la necesidad de evitar graves perjuicios económicos a la Provincia de Buenos Aires por los anticipos efectuados en concepto del FONID al personal docente de esta jurisdicción.

Como es de conocimiento público, la Provincia de Buenos Aires tiene serias dificultades financieras, que le impiden atender compromisos urgentes.

El efecto que tiene esta brusca y sustancial reducción de los recursos para la provisión y financiamiento del FONID en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, adquiere plausibilidad si se tiene en cuenta que el ESTADO NACIONAL y los estados particulares actúan sobre la base de programas presupuestarios de base anual como mínimo (cfr. art. 75, inc. 8º, de la Constitución Nacional y arts. 198, 200 y cc. de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires), sin perjuicio de los planes de inversión que se extienden por más de un ejercicio, todo lo cual se apoya en previsiones de ingresos basadas en una mínima estabilidad de las normas jurídicas que gobiernan el flujo provincial de ingresos (arg. Fallos, 345:1498).

Esto es, por demás manifiesto, en las transferencias con impacto en Programas y Fondos Nacionales en materia salarial a las Provincias, donde la buena fe y la confianza legítima generados por el propio ESTADO NACIONAL y plasmados en las normas de creación y prórroga del FONID, han mantenido vigente esta obligación de la Nación a las Provincias desde 1.999 a la fecha.

e) El peligro en la demora en la transferencia de los recursos del FONID y por material didáctico y conectividad (RESOL-2017-1397-APN-ME) a la Provincia de Buenos Aires, se verifica palmariamente en razón de su afectación presupuestaria a las distintas partidas de gastos en el ámbito provincial.

La medida solicitada de mantener la vigencia del FONID, ilegítimamente suspendido a través de un comportamiento material ilegítimo (art. 9º inc. a), Decreto Ley N° 19.549/72), no genera una frustración del interés público, sino que -por el

contrario- lo que se impedirá es que se afecte el financiamiento de gastos corrientes de la Provincia de Buenos Aires, que cuentan con su respaldo presupuestario nacional y provincial.

La intempestividad, se reitera a V.E., de la decisión administrativa de hecho adoptada y luego, el dictado del DNU-2024-280-APN-PTE, configuran un inesperado, ilegítimo, arbitrario e irrazonable cambio de circunstancias que toma por sorpresa a la Provincia de Buenos Aires, afectando gravemente la regularidad presupuestaria (cfr. Ley N° 13.767), toda vez que resulta imposible que la Provincia pueda compensar cualquier desfinanciamiento en materia de subsidios, en un contexto, donde –además– el mismo ESTADO NACIONAL ha suspendido “de hecho” otras transferencias vinculadas a subsidios y programas nacionales (v.gr. FOFOFI, transporte, infraestructura, etc.).

f) Sobre la base de estos fundamentos, considero que en este juicio se encuentran reunidos los requisitos, que autorizan decretar una medida cautelar (arg. art. 232 y cc., CPCCN).

Como ha quedado suficientemente demostrado, en la parte sustancial de esta presentación, se esgrime un derecho que “*prima facie*” debe ser considerado verosímil.

Además, destaco que la vía de hecho denunciada, el DNU-2024-280-APN-PTE y sus eventuales actos de aplicación, afectan diversas normas, todas con raigambre constitucional.

Con la medida que peticiono, se evitaría la realización de actos que en el futuro se tornen inválidos, por encontrarse apoyados en una disposición carente de validez. Además, se estaría impidiendo la continuación del perjuicio a las finanzas de mi representada, cuando se encuentra atravesando una difícil situación económica.

Todo ello, en un claro y manifiesto reconocimiento de una situación de hecho que impacta de lleno en la Provincia de Buenos Aires, ante las restricciones del ESTADO NACIONAL en las transferencias que, por derecho le corresponden en el marco del FONID y la RESOL-2017-1397-APN-ME.

g) Finalmente, V.E. deberá tener presente la grave y manifiesta crisis económica provincial, reconocida en la sanción de la Ley N° 15.480 (B.O. 2/01/24), cuyo artículo 1° prorroga *“a partir de su vencimiento y hasta el 31 de marzo de 2025, las emergencias en materia de seguridad pública, política y salud penitenciaria; infraestructura, hábitat, vivienda y servicios públicos; administrativa y tecnológica; y social, económica, productiva y energética en el ámbito de la provincia de Buenos Aires, como así también la prestación de los servicios y la ejecución de los contratos a cargo del sector público provincial, centralizado, descentralizado, organismos autónomos, autárquicos, de la Constitución, aun cuando sus estatutos, cartas orgánicas o leyes especiales requieran una inclusión expresa para su aplicación, declaradas por las Leyes N° 14.806, N° 14.812, N° 14.815 y N° 15.165, respectivamente, y sus sucesivas prórrogas.”*

h) En consecuencia, se solicita a V.E. que cautelarmente le ordene al ESTADO NACIONAL la transferencia efectiva de los montos devengados a favor de la Provincia de Buenos Aires en concepto del "FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE" y por material didáctico y conectividad (RESOL-2017-1397-APN-ME) desde 2023 hasta el momento del dictado de la sentencia definitiva.

VII. PRUEBAS:

1) Documental:

Se acompaña:

a) Copia del Decreto N° 939/13, donde se designó al Dr. Hernán Rodolfo Gómez como Fiscal de Estado, Provincia de Buenos Aires;

b) Acta Acuerdo de 17 de febrero de 2.023 (IF-2023-19364618-APN-DD#ME), homologada por RESOL-2023-179-APN-MT.

c) Acta de Reunión de la Comisión de Revisión y Seguimiento de la Evolución del Salario y el Impacto de la Inflación en la Paritaria 2.023 de 7 de junio de 2.023 (IF-2023-65503173-APN-DD#ME), homologado por RESOL-2023-867-APN-MT.

d) Acta de Reunión de la Comisión de Revisión y Seguimiento de la Evolución del Salario y el Impacto de la Inflación en la Paritaria 2.023 de 8 de septiembre de 2.023 (IF-2023-02617322-APN-SH#MEC), homologado por RESOL-2023-1322-APN-MT (EX-2023-106037646-APN-DD#ME).

e) Acta de la "XXXIX Asamblea Extraordinaria" del Consejo Federal de Cultura y Educación, aprobada por Resolución N° 102/99.

f) NO-2024-05894049-GDEBA-DGCYE, de fecha 21 de febrero de 2.024.

g) RESOL-2017-1397-APN-ME, de fecha 23 de marzo de 2.017.

h) Correos electrónicos de 2023/4, remitidos y recibidos por el Equipo Técnico FONID del entonces Ministerio, actual Secretaría de Educación, en materia de liquidación de FONID, según actas paritarias (fonid@educacion.gob.ar).

i) DNU-2024-280-APN-PTE (B.O. 27-III-24).

2) Informativa:

Se libren oficios a:

(a) Secretaría de Transporte dependiente del Ministerio de Economía para que acompañe, en caso de ser desconocidos por la demandada, copias certificadas digitalmente de los instrumentos identificados en los incisos b) a d), del punto 1 precedente.

(b) Consejo Federal de Educación para que informe, en su carácter de coordinador, los distintos actos de implementación del Fondo Nacional de Incentivo Docente desde su creación en 1999 y el Programa de Compensación Salarial Docente, indicando: (a) jurisdicciones involucradas, (b) montos asignados a valores históricos y actualizados, (c) parámetros de distribución y análisis de los valores establecidos paritariamente, y (d) el impacto salarial del FONID en los salarios docentes afectados desde 1999 a la fecha de confección del informe. Asimismo, deberá

acompañar copias certificadas de las distintas actas del anterior Consejo Federal de Cultura y Educación (actual Consejo Federal de Educación), desde 1999 a la fecha de confección del informe, en donde se hubiera tratado y/o aludido las cuestiones vinculadas a la creación del FONID, su instrumentación, ejecución y distribución.

VIII. DERECHO:

Fundo esta demanda en los arts. 1º, 14, 16, 17, 28, 31, 75 incs. 2º, 3º, 18, 19 y 22, 116 y 117 de la Constitución Nacional. También en los arts. 1º y ss. de la Ley N° 27; art. 1º inc. 1º de la Ley N° 48; arts. 195, 198, 200, 232 y cc. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; Leyes Nros. 25.053, 26.075, 26.206 y 27.701 y art. 9º inc. a) del Decreto Ley N° 19.549/72; Decreto N° 88/23 y Decisión Administrativa N° 5/24.

Asimismo, en las normas nacionales y provinciales que se mencionaron en la parte sustancial de este escrito.

IX. PETITORIO:

Por todo lo expuesto, a V.E. solicito:

- 1) Se me tenga por presentado en calidad de parte, en el carácter invocado y por constituidos los domicilios procesal y electrónico.
- 2) Se declare la competencia originaria de esa Corte Suprema de Justicia para conocer en esta causa.

3) Se ordene al ESTADO NACIONAL como medida cautelar, que proceda a la transferencia efectiva de los montos devengados durante el último trimestre del año 2023 y 2024, hasta el dictado de la sentencia definitiva, a favor de la Provincia de Buenos Aires en concepto del FONID creado por el art. 1º de la Ley Nº 25.053 y material didáctico y conectividad (RESOL-2017-1397-APN-ME) más sus intereses.

4) Oportunamente, se haga lugar a la acción declarativa de certeza incoada, declare la plena vigencia y eficacia del "FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE" creado por el art. 1º de la Ley Nº 25.053, la inconstitucionalidad del DNU-2024-280-APN-PTE y que el ESTADO NACIONAL que se abstenga de dictar normas y/o ejecutar actos que contraríen o suspendan su ejecución.

Proveer de conformidad,

SERA JUSTICIA

HERNAN R. GOMEZ
FISCAL DE ESTADO DE BUENOS AIRES

