

CONTESTA TRSALDO.

Cámara de Apelaciones
en lo Contencioso Administrativo y Tributario
de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Sala I (1)

Ana C. Pirra, abogada apoderada, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos, CUIT 34-99903208-9, manteniendo el domicilio procesal en Uruguay 458, y electrónico en el mail notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar, y apirra@hotmail.com CUIL 27-23303841-0 con el patrocinio letrado del Dr. Rodolfo Alejo Merlino, Jefe del Departamento Régimen General de la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires (rodomer@gmail.com), en los autos caratulados: **“SUBI ROBERTO DANIEL Y OTROS c/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES s/ EMPLEO PUBLICO (NO CESANTIA NI EXONERACION)”**, Expte. Nº 62166/0 al Tribunal digo:

I.- OBJETO.

Que en legal tiempo y forma vengo a contestar traslado corrido del recurso de inconstitucionalidad deducido por la actora contra la sentencia dictada por ante este Tribunal, que oportunamente hiciera lugar parcialmente al recurso de apelación impetrado por la actora respecto del pronunciamiento de grado.

Analizada la procedencia formal del recurso de Inconstitucionalidad interpuesto la recurrente entiende que la Alzada, con sus fundamentos controvierte la interpretación de las normas constitucionales.

En tal sentido entiende la actora que el fallo del Superior resulta “arbitrario” por violar la garantía constitucional de igualdad ante la ley, invocando entre otros y como derecho de defensa los art. 15 y 18 de la Constitución Nacional.

II.- AUSENCIA DE REQUISITOS PROPIOS. AUSENCIA DE RESERVA DE LA CUESTIÓN CONSTITUCIONAL.

La contraria acude ahora al planteamiento del recurso de inconstitucionalidad sin haber introducido la cuestión en el escrito de demanda.

Nada argumenta respecto a su omisión y no hace mención al planteamiento de “Cuestión Constitucional”. Solo se limitó a hacer la reserva del “caso Federal”. En tal sentido debe destacarse que se trata de dos recursos distintos, ya que el extraordinario corresponde a la Jurisdicción Federal en tanto que el de Inconstitucionalidad corresponde a la órbita del Superior Tribunal Local.

En tal circunstancia se hace formalmente improcedente la cuestión constitucional

III. INEXISTENCIA DE ARBITRARIEDAD ALEGADA POR LA RECURRENTE.

1.- No es posible advertir una inobservancia procesal que haya afectado las reglas del debido proceso, por el contrario, claramente se advierte que a lo largo de su extenso recurso la recurrente invoca reiteradamente una supuesta arbitrariedad de la sentencia en crisis, con declamaciones argumentales que solo evidencian discrepancias con el criterio interpretativo de las normas en juego.

2.- El pilar argumental del recurso objeto de traslado, se centra en cuestiones claramente explicadas en el fallo en crisis, haciendo de su recurso una construcción argumental que no puede tener otra suerte que su desmoronamiento final.

3.- En tal sentido, se limita a cuestionar la legalidad de leyes que en el caso, establecen adicionales o suplementos particulares a nivel nacional, y cuyo carácter asignados a los mismos no dependen de la voluntad de mi mandante, sino del establecido por el legislador.

IV. INEXISTENCIA DE CUESTION COSNTITUCIONAL.

1.-Desterrada ala eventual configuración de arbitrariedad alegada por la contraparte, debemos analizar la existencia de cuestión constitucional que habilitaría la intervención del Máximo Tribunal de esta ciudad.

En tal extremo la misma no ha logrado demostrar que se encuentre en debate la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constitucionales nacional o loca (art. 27 de la Ley 402).

En tal sentido no es cierto que nos enfrentemos a la interpretación de normas de tal raigambre, y mucho menos que el decisorio que impugna resulte cercenador de derechos nacidos en la Constitución.

Es decir que no existe cuestión constitucional, sino una cuestión de interpretaciones de normas infra constitucionales.

2.- Asimismo cabe destacar que no logra la actora demostrar de qué manera la sentencia colisiona con una norma constitucional. Es decir el modo concreto y preciso de la afectación de garantías constitucionales, o en todo caso, como tales garantías deberían haber sido interpretadas por el juzgador para que nos encontremos ante un caso que merezca el remedio procesal ahora intentado.

A todas luces las circunstancias enumeradas imponen necesariamente la denegación del recurso de inconstitucionalidad intentado. Es que el remedio intentado transluce claramente una mera discrepancia con los términos del fallo en cuestión, que dejan simplemente entrever que las implicancias económicas del mismo, son el argumento que se pretende camuflar para argumentar una vulneración de garantías constitucionales que no logran demostrarse de que forma o manera resultan afectadas.

3.-En otras alabaras no se logra advertir de manera clara, como el planteo de la agraviada, puede convertirse en una cuestión de carácter constitucional que justifique la intervención de la actuación del Tribunal Superior de Justicia.

4.- A todo evento, destaco que, tal como se pusiera de manifiesto el el

recurso de inconstitucionalidad deducido por mi parte, si bien la Corte Suprema recientemente dictó sentencia en un caso similar al presente, cabe destacar que dicho fallo se refiere exclusivamente a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, pero en modo alguno se pronunció sobre el fondo de la cuestión debatida.

En tal sentido, sostuvo el tribunal cimero que *“Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la •cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”* mandando a dictar nueva sentencia **(CS, 18/06/2020, “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)” CSJ 404/2017/RH1).**

V.- CONCLUSIÓN.

En orden a lo manifestado hasta aquí, deberá rechazarse el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la actora, por la simple razón de no encontrarse argumentos que siquiera permitan encontrar cumplidos los requisitos exigidos para la interposición del remedio procesal intentado.

VI.- MANTINE CASO FEDERAL

Para el hipotético e improbable supuesto que se hiciere lugar a los agravios vertidos por la actora y se revocara la sentencia en crisis en cuanto al carácter de no bonificarle del rubro FONAIIDO, constituyendo todo esto una decisión contraria a las pretensiones de mi mandante, así como un desmedro de sus derechos de raigambre constitucional, defensa en juicio y división de poderes, generando también una cuestión federal institucional, dejo constancia que mantengo el caso federal ya plateado en autos.

VII. PETITORIO

Por todo lo expuesto al tribunal solicito:

- 1.- Se tenga por contestado en tiempo y forma el traslado conferido
- 2.- Se mantenga presente el planteo del caso federal
- 3.- Por los fundamentos expuestos se rechace el planteo de inconstitucionalidad interpuesto por la actora contra el fallo en crisis.

Proveer de conformidad,

SERA JUSTICIA.-



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

Leyenda: 2019 - Año del 25° Aniversario del reconocimiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires

Tribunal: SALA 1 CAYT - CAYT - SECRETARÍA UNICA

Número de CAUSA: EXP 62166/2013-0

CUIJ: J-01-00062059-5/2013-0

Escrito: CONTESTA TRASLADO- RI

FIRMADO ELECTRONICAMENTE 09/09/2020 11:15:35

PIRRA ANA CRISTINA - CUIL 27-23303841-0



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Contencioso Administrativo y Tributario

2022 - Año del 40° Aniversario de la Guerra de Malvinas. En homenaje a los veteranos y caídos en la defensa de las Islas Malvinas y el Atlántico Sur.

CÁMARA DE APELACIONES EN LO CATyRC - SALA I SECRETARÍA UNICA

SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)

Número: EXP 62166/2013-0

CUIJ: EXP.J-01-00062059-5/2013-0

Actuación Nro: 257711/2022

En la Ciudad de Buenos Aires.

VISTOS:

Estos autos en condiciones de resolver los recursos de inconstitucionalidad interpuestos, por la parte actora mediante la actuación n°: 15881669/2020 —cuyo traslado fue contestado por la contraria (conf. actuación n°: 15912050/2020) — y por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante “GCBA”) a través de la actuación n°: 15880023/2020 —cuyo traslado no fue contestado por la parte actora—, contra la sentencia de esta Sala dictada el día (conf. actuación n°: 14629935/2020).

CONSIDERANDO:

I. Conforme a las disposiciones contenidas en el Título III de la ley 402 (art. 28) corresponde a este tribunal expedirse sobre la admisibilidad formal del recurso.

Al respecto cabe señalar que, de acuerdo a las previsiones del artículo 27 de la ley 402, el excepcional remedio intentado sólo cabe contra las sentencias definitivas emitidas por el superior tribunal de la causa, cuando se haya controvertido la interpretación, aplicación o validez de normas o actos, bajo la pretensión de ser contrarios a las constituciones nacional o local, siempre que la decisión recaiga sobre esos temas.

Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia local (en adelante, TSJ) ha establecido que la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad se encuentra condicionada a la configuración clara y precisa de una cuestión constitucional que guarde concreta relación con la decisión que se impugna (en los autos: “*Martinez, María del Carmen c/ GCBA s/ recurso de queja*”, Expte. N°: 209/00, del 09/03/00), pues de lo contrario se estaría habilitando una tercera instancia ordinaria, desnaturalizando las características básicas del recurso de inconstitucionalidad.

Y ha señalado que la debida fundamentación del recurso de inconstitucionalidad no puede suplirse mediante la invocación genérica de disposiciones constitucionales o la alegación de que la cámara efectuó una interpretación errónea del derecho que rige el caso (in re, “*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*”, Expte. N°: 131/99, del 23/02/00; “*Lesko SACIFIA c/ GCBA s/impugnación de actos administrativos*”, Expte. N°: 1147/01 del 23/08/01, entre otros), doctrina que coincide sustancialmente con la sostenida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para la viabilidad del recurso extraordinario federal (Fallos: 302:890; 305:1929; 306:223; 224:250; 307:1799; 308:1202, entre muchos otros).

II. Ante todo, debe señalarse que los recursos de inconstitucionalidad interpuesto por las partes fueron articulados en tiempo y forma y la resolución ha sido dictado por el tribunal superior de la causa, por lo que corresponde proceder a su análisis (conf. artículo 27, ley 402).

Es oportuno referir que la magistrada de grado hizo lugar parcialmente a la demanda entablada por los actores, con costas por su orden. En función de ello, reconoció el carácter remunerativo del suplemento denominado Fondo Nacional de Incentivo Docente (en adelante, FONAINDO) y ordenó que se liquidaran las diferencias salariales emergentes de incluirlo en la base de cálculo de su Sueldo Anual Complementario, ello con interes conforme la tasa establecida en el plenario “*Eiben*”. Asimismo, se denegó la pretensión de otorgarle el carácter bonificable al referido suplemento (conf. actuación n°: 11766282/2018).

Recurrida la decisión de grado por la actora y el GCBA, esta Sala rechazó los recursos de apelación interpuestos por ambas partes, imponiéndose las costas de la alzada por su orden (conf. actuación n°: 14629935/2020).

Recurso interpuesto por la parte demandada:

III. Cabe destacar que en el presente caso, el GCBA se agravió, al fundar su recurso de inconstitucionalidad, por cuanto, que la sentencia puesta en crisis afecta el principio de separación y equilibrio de los poderes de gobierno y la forma republicana y el patrimonio público y la inviolabilidad de la propiedad (conf. actuación n°: 15880023/2020).

Asimismo, señaló que, se afectó la garantía del debido proceso, el derecho de defensa consagrado en los artículos 18 de la Constitución Nacional y el 10 de la Constitución de la Ciudad, como así también de la congruencia que debe existir en los fallos de las salas y por lo tanto entiende que la sentencia dictada es arbitraria(conf. actuación n°: 15880023/2020)..

IV. En primer lugar, se advierte que la recurrente no logra fundar la existencia de una cuestión constitucional.

En efecto, el recurso que nos ocupa no sólo debe tener una expresión clara, desarrollada y precisa; además, debe dirigirse a criticar, de manera concreta, las argumentaciones y los razonamientos de la resolución que se pretende impugnar.

En efecto, la demandada no explica por qué la sentencia recurrida, en cuanto concluyó en el reconocimiento de diferencias salariales establecida la Ley Nacional N° 25.053 (y sus prorrogas (art. 1° de la Ley 25.919; art. 19 de la Ley 26.075; art. 69 de la Ley 26.422 y art. 62 de la Ley 26.728), el Decreto 1125-PEN-1999 y la resolución local n° 1169/SEDHyF/1999, colisiona con las normas constitucionales invocadas.

Ciertamente, los agravios alegados por el GCBA remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de derecho infraconstitucional y de hecho y prueba, –aspectos que son ajenos al ámbito del recurso de inconstitucionalidad–, sin plantear un caso constitucional que habilite la competencia del TSJ en los términos previstos en el artículo 113, inc. 3º de la CCABA. Así lo manifestó el TSJ en sendos precedentes, entre otros, “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Adano, Graciela Beatriz y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 6177/08, del 17/06/09, voto del juez José Osvaldo Casás, y “Falbo de Martínez, Palmira s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en ‘Falbo de Martínez, Palmira c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 1923/02, del 19/02/03; también en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Bertazzi, María del Carmen c/ GCBA s/ amparo’”, expte. n° 2524/03, del 11/02/04.

En síntesis, los agravios del GCBA no plantean un caso constitucional toda vez que, por un lado, sus quejas fueron formuladas en términos genéricos y apartadas de la situación particular analizada en la especie y, por el otro, no explicó de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas.

V. Sobre el particular, cabe recordar que el TSJ dijo “*la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de Fallos: 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; y muchos otros) ya que la relación directa entre lo debatido y decidido y la cuestión que se reputa federal, que la ley exige, existe sólo cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (Fallos: 187:624; 248:129, 828; 268:247). De otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por reglas de Derecho que no son federales (Fallos: 310:2306)*” (en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad

denegado en ‘Gadea Juan Carlos y otros c/ GCBA s/ empleo público (cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 6581/09, sentencia del 10/03/10).

También sostuvo que “...*cuestiones de hecho y prueba, como en el presente, en principio no habilitan el tratamiento de un recurso de inconstitucionalidad cuando no existe, por parte de quien tiene la carga de fundar el recurso y sostener la queja, una argumentación plausible que logre conectar aquellas cuestiones con la infracción a normas y principios constitucionales*” (en “*Falbo de Martínez, Palmira s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado*”, en “*Falbo de Martínez, Palmira c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)*”, expte. N° 1923/02, resolución del 19/02/03).

VI. En cuanto al agravio referido a la afectación al “*principio de división de poderes*”, basta señalar que, como ya se dijo, la mera invocación de los preceptos constitucionales no resulta suficiente para configurar la cuestión constitucional, pues pesa sobre el recurrente demostrar la relación directa entre la norma constitucional evocada y como se afectó a través de la sentencia puesta en crisis, extremo que no acontece en autos toda vez que la intervención judicial, requerida por la parte legitimada, se ha limitado a resolver la controversia en función de una regla de derecho infraconstitucional local, aplicado a los hechos acreditados en la causa (conf. Sala I: “*Molina, Miguel Ángel y Otros Contra GCBA Sobre Empleo Público (Excepto Cesantía O Exoneraciones) - Empleo Público-Diferencias Salariales*”, Expte. n°: EXP 5770/2017-0, sentencia 03 de agosto del 2020).

VII. Finalmente, la parte recurrente invoca la doctrina de la arbitrariedad a partir de la cual pretende dar por configurado el agravio constitucional, en el entendimiento de que el fallo carecería de los recaudos indispensables para ser considerado un acto jurisdiccional válido.

A ese respecto, conviene recordar que conforme lo tiene dicho el TSJ “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a ese Tribunal en una tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a

cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Comerci, María Cristina c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 7631/10, del 31/10/11 y Fallos: 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Ello así, basta constatar la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada, sin que corresponda a este tribunal, como emisor del fallo, expedirse en relación con su mérito (conf. Sala I: “*Frasso, Rafael Héctor contra GCBA sobre Amparo – Otros*”, Expte. N°: EXP 8697/2019-0, actuación n°: 683292/2021, sentencia del 04 de agosto de 2021, entre otros).

VIII. En síntesis, corresponde denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, con costas por su orden por no haber mediado contradicción (conf. arts. 62, segundo párrafo del CCAyT).

Recurso interpuesto por la parte actora:

IX. La parte accionante, al interponer el recurso de inconstitucionalidad, se agravió respecto al rechazó a otorgarle carácter bonificable del suplemento FONAINDO y sostuvo que, según su entender, la sentencia resultaba arbitraria (conf. actuación n°: 15881669/2020).

Además afirmó que la resolución dictada vulneró la garantía de igualdad ante la ley (conf. actuación n°: 15881669/2020).

X. En primer lugar, se advierte que la recurrente no logra fundar la existencia de una cuestión constitucional.

En efecto, la actora no explica por qué la sentencia recurrida, en cuanto concluyó que el suplemento FONAINDO carece de naturaleza bonificable, colisiona con las normas constitucionales invocadas.

Ciertamente, los agravios alegados por el GCBA remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de derecho infraconstitucional y de hecho y prueba, –aspectos que son ajenos al ámbito del recurso de inconstitucionalidad–, sin plantear un caso constitucional que habilite la competencia del TSJ en los términos previstos en el artículo 113, inc. 3º de la CCABA. Así lo manifestó el TSJ en sendos precedentes, entre otros, “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Adano, Graciela Beatriz y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 6177/08, del 17/06/09, voto del juez José Osvaldo Casás, y “Falbo de Martínez, Palmira s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en ‘Falbo de Martínez, Palmira c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 1923/02, del 19/02/03; también en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Bertazzi, María del Carmen c/ GCBA s/ amparo’”, expte. n° 2524/03, del 11/02/04.

En síntesis, los agravios de la parte actora no plantean un caso constitucional toda vez que, por un lado, sus quejas fueron formuladas en términos genéricos y apartadas de la situación particular analizada en la especie y, por el otro, no explicó de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas.

XI. Sobre el particular, cabe recordar que el TSJ dijo “*la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de Fallos: 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; y muchos otros) ya que la relación directa entre lo debatido y decidido y la cuestión que se reputa federal, que la ley exige, existe sólo cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (Fallos: 187:624; 248:129, 828; 268:247). De otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por reglas de Derecho que no son federales*

(Fallos: 310:2306)” (en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Gadea Juan Carlos y otros c/ GCBA s/ empleo público (cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 6581/09, sentencia del 10/03/10).

También sostuvo que “...*cuestiones de hecho y prueba, como en el presente, en principio no habilitan el tratamiento de un recurso de inconstitucionalidad cuando no existe, por parte de quien tiene la carga de fundar el recurso y sostener la queja, una argumentación plausible que logre conectar aquellas cuestiones con la infracción a normas y principios constitucionales*” (en “*Falbo de Martínez, Palmira s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado*”, en ‘*Falbo de Martínez, Palmira c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)*’”, expte. N° 1923/02, resolución del 19/02/03).

XI. Por último, para superar el déficit apuntado, la recurrente denuncia la arbitrariedad de la sentencia atacada y, con ello, pretende dar por configurado el agravio constitucional a partir de la supuesta vulneración de la garantía de defensa por cuanto, desde su perspectiva, el fallo carecería de los recaudos indispensables para ser considerado un acto jurisdiccional válido.

A ese respecto, conviene recordar que conforme lo tiene dicho el TSJ: “*(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a ese Tribunal en una tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional*” (TSJ en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Comerci, María Cristina c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 7631/10, sentencia del 31/10/2011 y Fallos: 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Ello así, basta constatar la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada, así como la remisión a las constancias obrantes en la causa, sin que corresponda a este tribunal, como emisor del fallo, expedirse en relación con su mérito (conf. Sala I: “*Frasso, Rafael Héctor contra GCBA sobre Amparo – Otros*”, Expte. N°: EXP 8697/2019- 0, actuación n°: 683292/2021, sentencia del 04 de agosto de 2021, entre otros).

XII. En síntesis, corresponde denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, con costas por su orden, en atención a las particularidades del caso (conf. arts. 62, 2° párrafo y 63 del CCAyT).

En mérito de las consideraciones vertidas, jurisprudencia y normas citadas, el Tribunal **RESUELVE**: **1)** Denegar los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y por la demandada; **2)** Imponer las costas de ambos recursos por su orden, en atención a las particularidades del caso (conf. arts. 62, 2° párrafo y 63 del CCAyT).

Se deja constancia que la jueza Pablo C. Mántaras no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia.

Téngase por cumplido el registro –cfr. art. 11 Res. CM N° 42/2017, Anexo I –reemplazado por Res. CM N° 19/2019–.

Notifíquese a las partes por Secretaría.

Oportunamente, devuélvanse.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

JUZGADO N°9|EXP:62166/2013-0 CUIJ J-01-00062059-5/2013-0|ACT 257711/2022

Protocolo N° 524/2022

FIRMADO DIGITALMENTE 27/05/2022 13:56



CAYT

SALA 1 CATyRC
SECRETARÍA UNICA

PODER JUDICIAL
de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES
FUERO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO
HIPÓLITO YRIGOYEN 932 - CABA

C

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA
NÚMERO: 208930 / 2022
CUIJ: C-01-00208930-7

Destinatario: ZORZENON, ANA CELINA (SUBI, ROBERTO DANIEL)

Domicilio electrónico: 23202758754

Tipo domicilio: CONSTITUIDO ELECTRÓNICO

Carácter: NORMAL

Expediente: EXP 62166/2013-0

CUIJ: EXP J-01-00062059-5/2013-0

Con habilitación, día y hora:
NO

Observaciones:



Hágase saber a Ud. que en los autos caratulados **SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)** Expte. N° EXP **62166/2013-0** que tramitan ante este Tribunal, se ha dispuesto notificarlo de la/s actuación/es que a continuación se detalla/n y que se adjunta/n a la presente:

Adjuntos:

Actuación N° 257711/2022 Fdo. por BALBIN, CARLOS FRANCISCO - JUEZ/A DE CAMARA,
SCHAFRIK, FABIANA HAYDEE - JUEZ/A DE CAMARA

Queda Ud. notificado

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 27 de mayo de 2022



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

JUZGADO N°9|EXP:62166/2013-0 CUIJ J-01-00062059-5/2013-0|ACT 208930/2022

FIRMADO DIGITALMENTE 27/05/2022 14:31

INTERPONE QUEJA POR RECURSO DENEGADO

Excmo. Tribunal Superior de Justicia:

ANA CELINA ZORZENON (T° 62, F° 151, CPACF), letrada apoderada de la parte actora, constituyendo domicilio en Tte. Gral. Juan Domingo Perón 1920, 3er. Piso CABA, constituyendo domicilio electrónico en el CUIL 23-20275875-4, en autos **“SUBI ROBERTO DANIEL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PUBLICO (NO CESANTIA NI EXONERACION)”** (Expte. N° C62166-2013/0), a los Sres. Ministros digo:

I. OBJETO

De acuerdo a lo normado por el inc. 3° del art. 113 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el artículo 33 y concordantes de la ley Nro. 402, en legal tiempo y forma interpongo queja por denegación de Recurso de Inconstitucionalidad, contra la decisión de la Sala I de la Excma. Cámara de Apelaciones Contencioso Administrativo y Tributario del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, notificada a esta parte con fecha 27 de mayo de 2022. Dicha resolución ha denegado el recurso interpuesto vulnerando el derecho constitucional de “igualdad ante la ley”, reconocido por la Constitución Nacional en el art. 16, recepcionado por el art. 11 de la Constitución de la Ciudad, y se encuentra viciada de una escandalosa “arbitrariedad”.

Por ello solicitamos, luego del examen de la cuestión debatida por el Excmo. Tribunal, declare mal denegado el recurso interpuesto y se disponga su trámite.

II. ANTECEDENTES

1. Las presentes actuaciones encuentran su génesis en el reclamo de un grupo de docentes dependientes del Gobierno de la Ciudad, que

frente a la copiosa jurisprudencia del Fuero y la realidad de sus compañeros, deciden reclamar ante la justicia para que se obligue a su empleador que abone la suma denominada “FO.NA.IN.DO” con carácter remunerativo y bonificable.

Como consecuencia del reclamo realizado ante los Tribunales de la Ciudad, el cual obtuvo acogida favorable, gran cantidad de docentes actualmente perciben el FO.NA.IN.DO. con carácter “remunerativo” y “bonificable” y se realizan aportes a la Anses, de conformidad con la Ley Nacional N° 25.053 que la ha creado.

2. Con fecha 28 de junio de 2018 se dictó sentencia de Primera Instancia ante el Juzgado N° 9 Sec. N° 18 haciendo lugar parcialmente a la demanda (reconocimiento del carácter remunerativo, rechazo del carácter bonificable), diciendo en lo que respecto al FO.NA.IN.DO., entre otras cosas *“En lo que respecta al suplemento creado por la ley 25.053 corresponde recalcar, tal como fuera mencionado en el considerando III, que en el artículo 13 se estableció expresamente su carácter remunerativo. Sin perjuicio de ello, los actores señalaron que en la práctica dicho adicional no se abona con tal carácter (v. fs. 1 vta.). De las contestaciones de oficio agregadas a fs. 67/80 y 146/286, que no han merecido objeciones en los términos del artículo 331 del CCAyT, se desprende que los actores se desempeñan en relación de dependencia con el GCBA y que perciben el suplemento FO.NA.IN.DO., conforme surge de las planillas de haberes que fueron remitidas al Tribunal (...)en la medida en que la demandada aceptó que se abone a los docentes de su jurisdicción dicho suplemento dispuesto por el gobierno nacional y celebró un “acuerdo” en ese sentido (conf. art. 16 ley 25.053), está también aceptando el carácter remunerativo atribuido a dicha suma..”*

3. Frente a ese pronunciamiento, se agravió esta parte ante el rechazo del carácter bonificable y se agravió la demandada por el reconocimiento del carácter remunerativo.

4. Con fecha 15 de mayo de 2020, la Sala I, en un fallo “inédito” rechaza el recurso interpuesto por esta parte y CONFIRMA LA SENTENCIA DE GRADO en lo que respecta al rechazo del carácter bonificable del FONAINDO.

5. En legal tiempo y forma esta parte presentó Recurso de Inconstitucionalidad, fundado en que la Sentencia Definitiva de la Excma. Sala I vulneraba el principio constitucional de “igualdad ante la ley” denunciando la “arbitrariedad de la sentencia”, lo que en su conjunto constituye un “escándalo jurídico”.

La sentencia de Cámara, (i) admite la ilegal forma de liquidar el haber de las actoras; (ii) reconoce que debe abonarse con todas las características típicas de un salario, en tanto ello se deriva de la misma ley de creación del suplemento; (iii) deniega el carácter de salario al rechazar sus características más típicas, es decir la bonificación; (iv) desconoce los 20 años de pago ininterrumpido del suplemento que lo convierte en “salario” de forma indiscutible.

Así las cosas, la sentencia de Cámara pone en jaque la aplicación e interpretación de una Ley de la Nación, en franca ilegalidad, convalidando la evasión e interpretando de manera contradictoria la voluntad del legislador.

Eso así, desde el momento en que concluye que el GCBA no es totalmente ajeno a todo lo referente al FO.NA.IN.DO., sin embargo, reconoce que dicha cuestión no modifica la situación actual respecto al

carácter bonificable del suplemento.

Lo más grave, es que la sentencia en cuestión contradice los antecedentes de Primera y Segunda Instancia del mismo Fuero, en virtud de los cuales miles de docentes perciben las sumas reclamadas con el alcance con el que fueron creadas por el Legislador, sellando de manera definitiva la suerte de los docentes.

6. Con fecha 27 de mayo de 2022 la Excma. Sala I resolvió DENEGAR el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por esta parte el 20 de agosto de 2020, resolución que fue notificada con fecha 27 de mayo de 2022.

El tribunal de anterior grado consideró que no se cumplen los extremos de procedencia del recurso constitucional que nos ocupa.

De la lectura de la resolución denegatoria surge la escasa atención puesta en el recurso interpuesto por esta parte, y su rechazo en virtud de consideraciones meramente rituales y formularias, lo cual la hace tan subjetiva y carente de fundamentación como la misma sentencia, afectando nuevamente el derecho de defensa de mis mandantes.

El tribunal de anterior grado fundó la decisión en que esta parte “discrepa” con el razonamiento efectuado por la Cámara, que hemos efectuado “invocaciones genéricas que no guardan relación directa e inmediata con lo decidido”.

Se violó el PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IGUALDAD ANTE LA LEY. Al respecto la sentencia nada dijo, solo se limitó a manifestar que el recurso abunda de discrepancias respecto de la manera en la que el Tribunal valoró la prueba y la realidad jurídica verificada, sin explicar el papel que estos principios constitucionales cumplían en el fallo.

Con respecto al planteo de ARBITRARIEDAD del fallo, sólo dijo que el mismo es una “construcción pretoriana” y que posee carácter excepcional y que la mera disconformidad de los apelantes con las decisiones de los Tribunales no es óbice para que sus decisiones (acierto o error) le incumba al Superior revisar.

En efecto, la sentencia recurrida (i) ha modificado sustancialmente el objeto de demanda (pues se pidió que se liquidara de acuerdo a la ley y la Cámara sólo se ha expedido en el sentido de que es una facultad discrecional del legislador este tema) poniendo en cabeza el órgano encargado de fijar la política salarial del sector (¿?); (ii) ha ignorado el hecho de que mediante una resolución local (Resolución 1169/GCBA/SED/99, el GCBA ha modificado el espíritu del legislador al dictar la Ley Nacional N° 25.053.

Dicha resolución viola directamente derechos constitucionales protegidos por la Constitución Nacional y local, tales como el consagrado en el art. 43 de la Constitución local mediante el cual se reconoce que *“[l]a Ciudad protege el trabajo en todas sus formas. Asegura al trabajador los derechos establecidos en la Constitución Nacional y se atiene a los convenios ratificados y considera las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo”*.

Por su parte, en el art. 7 del Estatuto del Docente porteño, se regula que *“[s]on derechos del personal docente, sin perjuicio de los que, particularmente, imponen las leyes, ordenanzas, decretos y resoluciones especiales: ... b) El goce de una remuneración justa y actualizada, establecida con el asesoramiento de una Comisión Salarial formada por representantes gremiales y las autoridades correspondientes del gobierno de la Ciudad de*

Buenos Aires”.

La gravedad de la cuestión debatida, es decir, la interpretación y aplicación de una ley Nacional por parte del Gobierno de la Ciudad, y respecto a sus empleados, amerita el tratamiento por parte del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad.

La grave afectación de los derechos constitucionales de los justiciables obliga a que sean tratados.

Sostener que la facultad de determinar que es bonificable o no es del **“Órgano encargado de fijar la política salarial”** y no de la misma ley que creó el suplemento en cuestión, es lo mismo que decir que tenemos razón, pero van a pagar como quieran, desconociendo la naturaleza del suplemento y el espíritu de la ley y obviando que dicha suma se abona en forma ininterrumpida y de manera general desde hace 20 años.

III. PROCEDENCIA

Esta queja se presenta en legal tiempo y debida forma contra la decisión del superior tribunal de la causa que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad oportunamente interpuesto.

Asimismo, el recurso de queja resulta autosuficiente —lo cual implica que su sola lectura basta para la comprensión del caso—.

Se acompañan, además, las copias correspondientes en función del carácter autónomo del recurso.

IV. REFUTACION A LOS FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN RECURRIDA

La juez. Fabiana H. Schafrik de Nuñez, concluye que: *“Todas las consideraciones realizadas en torno a este tema, forman mi convicción en el sentido de que la naturaleza bonificable o no bonificable constituye un*

resorte propio del órgano encargado de fijar la política salarial del sector en cuestión, a diferencia de lo que sostuvieron los actores en su recurso.”

Por su parte la jueza Mariana Díaz vota por la revocación de la sentencia de grado y el rechazo de la demanda por “falta de legitimación pasiva del GCBA”.

El juez Balbín adhiere en lo sustancial al voto de la jueza Fabiana H. Schafrik de Nuñez.

Ante este escándalo plateamos el Recurso de Inconstitucionalidad, allí nos explayamos en los fundamentos de cómo afecta los derechos de los actores esta resolución, y no solo de los actuales, sino de todos y cada uno de los docentes que actualmente se encuentran en proceso judicial por el mismo tema.

Obviamente solo a ellos, pues los que ya obtuvieron pronunciamiento “**zafaron**” del cambio de opinión y cobran sus haberes correctamente, así como una jubilación íntegra para aquellos que se encuentran en pasividad.

Explicamos en el recurso denegado como la decisión arbitraria tomada afecta el principio de igualdad ante la ley que ampara a todo aquél a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos, asegurando a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una resolución debidamente fundada, en un proceso llevado en legal forma (cfr. CSJN, "Santillán, Francisco", Fallos 321:2021).

Precisamente, esta queja por recurso de inconstitucionalidad denegado pretende que el Tribunal Superior subsane este grave error, que lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva de mis mandantes.

V. ANEXOS

A los fines de la admisibilidad formal del recurso, adjunto las copias de las siguientes piezas: poder y demanda; contestación de demanda; sentencia de 1ra. Instancia y cédula de notificación; la apelación; los agravios de la actora; la contestación a lo agravios de la actora; la sentencia de Cámara y cédula de notificación; el recurso de inconstitucionalidad; la contestación al recurso de inconstitucionalidad; resolución denegatoria del recurso y cédula de notificación.

VI. DEPOSITO

En cumplimiento de lo requerido por el art 34 de la ley 402 manifiesto que esta parte se encuentra exenta del pago de tasa de justicia, en razón de la materia en litigio y cuya declaración fue efectuada por el Tribunal de Primera instancia, previo traslado de rigor al Fisco.

VII. MANTIENE CASO FEDERAL

Mantengo el planteo del caso federal para acudir a la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario, en el supuesto de que se confirme total o parcialmente la sentencia de anterior grado, por afectación de los principios consagrados en los arts. 14, 14bis, 16, 17 y 18 de la Constitución Nacional) y la interpretación de una ley federal, esta es la ley 19.549.

VIII. AUTORIZA

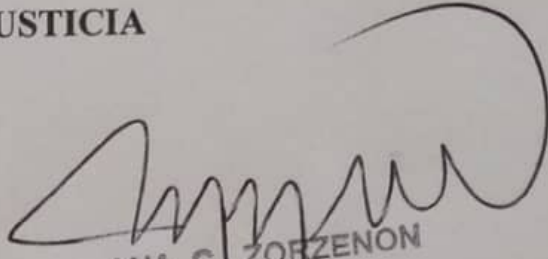
Autorizo a la Dra. Romina Marlene Suarez a la presentación y desglose de escritos y comprobantes, en especial contestaciones de demanda, peritajes, mandamientos, oficios y/ o exhortos, testimonios, como asimismo al diligenciamiento de cédulas libradas bajo el régimen de la ley 22.172 y demás documentos que fueran menester.

IX. PETITORIO

- 1- Me tenga por presentada, en el carácter invocado, por parte y constituido el domicilio.
- 2- Por interpuesto en tiempo y forma el recurso de queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad.
- 3.- De ser necesario, se requieran los autos a la Sala I del fuero.
- 4- Se admita el recurso de inconstitucionalidad denegado y se revoque la sentencia, admitiendo la demanda en todas sus partes.

Proveer de conformidad, que así sí

SERÁ JUSTICIA



ANA C. ZORZENON
ABOGADA
Tº 62 Fº 151 C.P.A.C.F.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

Leyenda: 2021 - Año del Bicentenario de la Universidad de Buenos Aires

Con los siguientes adjuntos:
Adjuntos queja Subi.pdf

FIRMADO ELECTRONICAMENTE 03/06/2022 15:06:12

ZORZENON ANA CELINA - CUIL 23-20275875-4

Expte. n° QTS 62166/2013-1 “SUBI, ROBERTO DANIEL Y OTROS s/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO en SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)”

Vistas: las actuaciones indicadas en el epígrafe.

Resulta:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja deducida por la parte actora con motivo de la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las presentes actuaciones se originaron por el reclamo que un grupo de docentes realizaron contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA), para que se les abone la suma denominada “FO.NA.IN.DO.” con carácter remunerativo y bonificable.

3. La jueza de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda y declaró al adicional “FO.NA.IN.DO.” como remuneratorio empero le rechazó el carácter “bonificable” (sentencia de fecha 28/06/2018). Dicha decisión fue apelada por ambas partes.

4. A su turno, la Sala I de la Cámara CATYRC rechazó, por mayoría, los recursos interpuestos. En lo que aquí importa destacar, consideró que: i) el reconocimiento del carácter de bonificable es una facultad discrecional del legislador; ii) resulta claro que no es posible asimilar automáticamente el carácter remunerativo de un suplemento y su naturaleza bonificable; iii) la reglamentación bajo examen dispone expresamente que los adicionales otorgados no serán computables para el cálculo de la antigüedad, por lo que no se presenta una situación de indeterminación normativa; y iv) la naturaleza bonificable o no bonificable constituye un resorte propio del órgano encargado de fijar la política salarial del sector en cuestión —cf. voto de la Jueza Fabiana H. Schafrik de Nuñez opinión que fuera compartida por el Juez Carlos F. Balbín que, a su vez, remitió a precedentes análogos— (sentencia de fecha 15 de mayo de 2020).

5. Disconforme con el pronunciamiento dictado, ambas partes plantearon recurso de inconstitucionalidad.

En lo que aquí importa, la parte actora adujo esencialmente que la resolución impugnada es arbitraria por violentar los principios constitucionales de defensa en juicio, debido proceso e igualdad ante la ley. Invocó también que se ignoraba la existencia de juicios idénticos en el fuero CATYRC local que aplicaban los principios generales del derecho del trabajo (cf. art. 14 bis y 43, CCABA; arts. 7 y 118, Estatuto Docente de la Ciudad; y arts. 9 y 15, ley 471) y arribaban a soluciones contradictorias con la sentencia cuestionada.

6. La Cámara de Apelaciones denegó el recurso de inconstitucionalidad por considerar que los argumentos esgrimidos por la recurrente remitían exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de derecho infraconstitucional y de hecho y prueba, sin plantear un caso constitucional (sentencia del 27 de mayo de 2022). La decisión referida motivó la queja referida en el punto 1.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho deducido por la parte actora.

Fundamentos:

Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:

La cuestión planteada en autos es sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: "[Magne, Rita Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Magne, Rita Beatriz y otros contra GCBA sobre empleo público \(excepto cesantía o exoneraciones\) - genérico](#)", expte. n° 11078/2014-1, resolución del 28/9/2022.

Por ello, nos remitimos —en lo pertinente— a las razones y a la solución que expusiéramos en nuestros respectivos votos para esas causas.

El juez Luis Francisco Lozano dijo:

Corresponde rechazar la queja.

La parte actora pretende traer a conocimiento de este Tribunal dos agravios:

a) el invocado carácter bonificable del rubro, que la Cámara, con apoyo en los arts. 118 y 119 del Estatuto Docente, descartó; y

b) la invocada violación al principio de igualdad, en razón de que el mismo fuero, en otras ocasiones, habría reconocido el carácter bonificable del suplemento.

En cuanto a a), la parte recurrente ni se hace cargo de la ordenanza sobre cuya base el punto viene decidido, ni del discurrir de la Cámara, más allá de su acierto o error.

Respecto de b), el planteo, además de infundado, supondría tanto como obligar a los jueces a mantener pétreos sus criterios, circunstancia que, a las claras, es inadmisibile.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

**el Tribunal Superior de Justicia
resuelve:**

- 1. Rechazar** la queja interpuesta por la parte actora.
- 2. Mandar** que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan a la Sala interviniente para que sean agregadas a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA|EXP:62166/2013-1 CUIJ J-01-00062059-5/2013-1|ACT 3043777/2022

REGISTRO NRO. : 1637/2022

FIRMADO DIGITALMENTE 26/10/2022 12:25

PODER JUDICIAL
de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES
FUERO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA



TSJ
SECRETARIA DE
ASUNTOS CAYT

CÉDULA ELECTRÓNICA

NÚMERO: 476598 / 2022 CUIJ: C-01-00476598-9



QTS 62166/2013-1 - J-01-00062059-5/2013-1

**SUBI, ROBERTO DANIEL Y OTROS s/ QUEJA POR
RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO
en SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y
otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO
CESANTIA O EXONERACIONES)**

DESTINATARIO:

DRA. ANA CELINA ZORZENON (LETR. APODER.)

Hacemos saber a Ud. que se ha ordenado notificar la actuación n° 3043777/2022 de fecha 26/10/2022, que se envía con la presente cédula.

Queda Ud. notificado

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 27 de octubre de 2022



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA|EXP:62166/2013-1 CUIJ J-01-00062059-5/2013-1|ACT 476598/2022

FIRMADO DIGITALMENTE 27/10/2022 11:37



Corte Suprema de Justicia de la Nación

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL*

(Carátula artículo 2° reglamento)

Expediente

Nro. de causa: QTS 62166/2013-1

Carátula: SUBI, ROBERTO DANIEL Y OTROS s/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO en SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)

Tribunales intervinientes

Tribunal de origen: Juzgado Contencioso, Administrativo y Tributario del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires N° 9, Secretaría N° 18

Tribunal que dictó la resolución recurrida: Tribunal Superior de Justicia del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Consigne otros tribunales intervinientes: Excma. Cámara de Apelaciones Contencioso Administrativo y Tributario del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala I

Datos del presentante

Apellido y nombre: Zorzenon Ana Celina

Tomo: 62 **Folio:** 151

Domicilio constituido: Tte. Juan Domingo Perón 1920, piso 3°, CABA

Domicilio electrónico (CUIL/CUIT): 23-20275875-4

Carácter del presentante

Representación: Apoderado

Apellido y nombre de los representados:

SUBI, Roberto Daniel

ALONSO, Fernando Daniel

GRECO, Claudia Ana

MEDINA, Sandra Patricia

MONZON, Mariana Gabriela

PALAZZO, María Lara

RANO, Silvana Lydia

TARANTOLA, Mónica María

Letrado patrocinante

Apellido y nombre:

Tomo: **Folio:**

Domicilio constituido:

Domicilio electrónico (CUIL/CUIT):

Decisión recurrida

Descripción: rechazo de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado

Fecha: 26 de octubre de 2022

Ubicación en el expediente: actuación Nro. 3043777/2022

Fecha de notificación: 27 de octubre de 2022

Objeto de la presentación

Norma que confiere jurisdicción a la Corte: Ley 48, arts. 14 y 15; Ley 25.053; Ley 1528 GCBA

Oportunidad y mantenimiento de la cuestión federal: (enumere las fojas del expediente donde se introdujo y mantuvo)

Demanda, fs. 1/6 vta. de los autos principales expte. N° C62166-2013/0

Expresión de agravios, fs. 417/419 bis vta. del expte. N° C62166-2013/0

Recurso de inconstitucionalidad, actuación Nro. 15881533/2020 del expte. N° C62166-2013/0

Recurso de queja por apelación denegada, actuación Nro. 1395161/2022 del expediente N° 62166/2013-1

Cuestiones planteadas (con cita de normas y precedentes involucrados):

Arbitrariedad e incongruencia de la sentencia en tanto la misma incurre en los vicios de a) apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso; b) decisiva carencia de fundamentos; c) menoscabo de la garantía de defensa en juicio o de la regla del debido proceso o que frustra el derecho federal; d) dictado sobre la base de la mera voluntad de los jueces; e) violación de la esencia del orden constitucional, cuyo primer enunciado es afianzar la justicia; f) no significar una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa; g) exceso de los límites propios de razonabilidad; h) omisiones y desaciertos de gravedad extrema que invalidan como actos jurisdiccionales o de groseros errores jurídicos; i) contravención a un adecuado servicio de justicia, fallo extra petita en tanto se resuelve una cuestión no planteada por la demandada, violación del principio de igualdad entre las partes, violación del principio de reformatio in perius. A lo que hay que sumarle el hecho de que el fallo objetado carece de la debida motivación (Sagués, ob. Cit., II, pág 339); en tanto la sentencia resuelve en contra o con prescindencia de las pruebas fehacientes regularmente presentadas en el juicio o fundándose en pruebas que no constan en el proceso, ello en virtud de que la demandada nada probó en defensa de sus dichos. La lectura de la sentencia permite observar que su aparente fundamentación se limita a (i) esbozar aspectos abstractos y generales, (ii) repetir argumentaciones, hasta en el mismo orden expositivo, de la presentación realizadas por la demandada (pese a que ésta llevo cuestión alguna a debatir por la Excm. Cámara toda vez que no apelo la sentencia), y (iii) desvirtuar e ignorar la misma letra de la ley. Ley 25.053, Ley 1528 GCBA, Decreto 1125/99, Decreto 548/01, Decreto 620/02, Decreto 742/04, Ley 25.919, Ley 25.239, Ley 20.744, Ley 471 GCBA, Convenio OIT N° 95, art. 14bis y 16 de la Constitución Nacional.

Exponga qué/ decisión que pretende de la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

Revocación de la sentencia de la Excm. Cámara de Apelaciones y del Tribunal Superior de Justicia y mande a dictar un nuevo pronunciamiento, obligando al GCBA a liquidar el rubro FONAINDO como bonificable y remunerativo, en consecuencia se abonen las diferencias salariales devengadas de Sueldo Anual Complementario y Antigüedad, por los periodos no prescriptos, se obligue al GCBA a integrar los aportes y contribuciones a la Seguridad Social, y se declaren las costas a cargo de la demandada.

Fecha 11/11/22

Firma: 

*La omisión de los requisitos de este formulario dará lugar a la aplicación del art. 11 del reglamento

DEDUCE RECURSO EXTRAORDINARIO

Excelentísimo Tribunal:

ANA CELINA ZORZENÓN, Abogada C.P.A.C.F., T° 62, F° 151, en mi carácter de letrada apoderada de la parte actora, con domicilio legal en la calle Tte. Gral. Juan Domingo Perón 1920, 3er. piso, en los autos caratulados “**SUBI, ROBERTO DANIEL Y OTROS s/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO en SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)**” (Expte. N° QTS 62166/2013-1), a V.E. respetuosamente me presento y digo:

1. OBJETO

Contra la Sentencia Definitiva de fecha 26 de octubre de 2022, dictada por el Superior Tribunal de Justicia en el Expte. N° QTS 62166/2013-1 “**SUBI, ROBERTO DANIEL Y OTROS s/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO en SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)**” notificada electrónicamente el 27 de octubre de 2022, vengo a deducir **RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL**, en los términos de los arts. 14 y 15 de la ley 48, solicitando sea concedido y remitido el expediente a la Excelentísima Corte Suprema de Justicia de la Nación para que, luego de declarado bien concedido, haga lugar al recurso y consecuentemente proceda a anular la mencionada sentencia, con costas a la demandada.

2. ANTECEDENTES

2.1. A fin de cumplir en debida forma con el requisito de fundamentación autónoma exigido por la jurisprudencia y doctrina para declarar la admisibilidad de la apelación intentada, a continuación, describiré en forma detallada los antecedentes de hecho y derecho que precedieron al dictado de la sentencia objeto de recurso.

2.1.1. LA DEMANDA – OBJETO

Como apoderada de los actores, todos docentes de escuelas dependientes del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA), promoví juicio ordinario cuyo objeto transcribo:

“Que, en el carácter invocado, vengo en legal tiempo y forma a iniciar formal demanda contra el **Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con domicilio en la calle Uruguay 458 de ésta Ciudad Autónoma de Buenos Aires**, a fin de que liquide y abone a mis mandantes las diferencias que adeuda por la errónea e ilegal forma en que ha abonado en sus haberes desde el año 1998 el rubro **FO.NA.IN.DO**, bajo el código **399**.

“Dicha suma se abona en virtud de la ley 25.053 como “no remunerativa ni bonificable” en abierta violación de lo indicado por la citada ley que específicamente indica que el monto a abonarse consiste en una suma de carácter mensual remunerativa y bonificable.

“Es decir, desde 1991 mis mandantes perciben un haber por sus labores integrado por el sueldo básico, la antigüedad y una serie de conceptos que no tributaron ni aportaron a sus cajas como así tampoco bonificaron.

“Dicha forma de liquidar sus haberes constituyó una mecánica que se ha cesado parcialmente en el año 2005, por la entrada en vigencia de la **ley 1.528** de la Legislatura Porteña.

“Desde dicha fecha todas las sumas “blanquearon” y hacen los aportes jubilatorios y bonifican en antigüedad y aguinaldo **EXCEPTO EL RUBRO FO NA IN DO.**

“En efecto, la presente demanda tiene como finalidad se obligue a realizar los aportes a Seguridad Social no hechos y abonar las diferencias devengadas por haber abonado dicha sumas con carácter “no bonificable” retroactivamente (diferencia de aguinaldos y antigüedad).

“La demandada debió incluir dentro del rubro **SUELDO** el código **399 “FO. NA. IN. DO ley 25053”**, también debió realizar los aportes previsionales por las sumas no remunerativas.

“Es decir, además de los aportes previsionales que no se hicieron, la presente demanda también incluye el reclamo de las diferencias devengadas y no abonadas (por aguinaldos y antigüedad).

“El art. 13 de la ley 25053 específicamente dice “... *los recursos del Fondo Nacional de Incentivo Docente serán destinados a abonar una asignación de carácter remunerativo por cargo que se liquidara mensualmente*”. AUNQUE EN LA PRACTICA **NO BONIFICA NI ES REMUNERATIVA.**

“Todo ello, con más los intereses que por ley correspondan, con la expresa condena en costas.

“El presente reclamo también incluye la petición a V.S. de que ordene a la contraria a que, luego de firme la liquidación de los montos adeudados, **aporte a la caja de jubilación las sumas correspondientes a los aportes previsionales no realizados de las sumas realmente percibidas, dando en dicho momento formal aviso a la entidad pertinente para que regularice la situación.**

“El reclamo se realiza por los montos y períodos no prescriptos, dejando desde ya planteado que esta parte interpreta que debe aplicarse a marras la prescripción quinquenal (5 años) contados desde la fecha de interposición de la presente o del reclamo administrativo si lo hubiera.”

Mas adelante (apartado V. FUNDAMENTOS) decía:

“CONCLUSION

“De acuerdo a los argumentos expuestos, se desprende entonces que las asignaciones abonadas a los docentes bajo el código 399 tienen carácter salarial, y por ende es remunerativa y bonificable, correspondiendo que:

“1) Dicha asignación sea incorporada al haber mensual de mis mandantes, con carácter remunerativo y bonificable, e integren el monto abonado bajo el código 001 "sueldo".

“2) Se apliquen dichas asignaciones a la determinación de los montos de los suplementos que les correspondan por ley a mi representada. (antigüedad y aguinaldo)-

“3) Se abonen las diferencias devengadas y no abonadas correspondientes a los suplementos referidos en el ítem 2.-

“4) Se obligue a la demandada a ingresar a la caja jubilaria de mis mandantes los montos no aportados a fin de fijar el verdadero monto jubilario, en el momento oportuno.

“Todo ello teniendo en cuenta la fecha de interposición de la acción y/o reclamo administrativo para el calculo de la prescripción a aplicar.

“Es a todas luces cierto, y así lo entendió la justicia, que dichas sumas se perciben de modo general y permanente hace años y por dichas sumas no se aportó a las cajas, produciendo una diferencia entre lo que

realmente se aporta y lo que se debería aportar, diferencia que perjudica a mis mandantes **ACTUALMENTE** debido a que **ACTUALMENTE** no se están haciendo los aportes.

“Es decir, concretamente, se solicita se obligue a la contraria a aportar a la caja los aportes no realizados en su carácter de empleador.”

2.1.2. La sentencia de primera instancia:

Hizo lugar parcialmente a la demanda. Consideró que: a) correspondía reconocer carácter remunerativo a la asignación creada por la ley 25.053 Fondo Nacional de Incentivo Docente (en adelante FONAINDO); b) ordenó al GCBA abone a los actores las diferencias salariales que surjan en concepto de S.A.C. como consecuencia del reconocimiento de la naturaleza remunerativa de la asignación; c) todo ello con relación a los períodos no prescriptos, es decir desde los cinco años anteriores a la interposición de la demanda; d) rechazó la pretensión de declarar que el suplemento FONAINDO resulta bonificable; e) dispuso el libramiento de un oficio a la AFIP a fin de que tome las medidas que estime pertinentes; f) impuso las costas en el orden causado.

2.1.3. Las apelaciones y los agravios:

Tanto esta parte como la demandada, apelaron la sentencia de primera instancia, mas el recurso del GCBA fue desglosado por falta de firma.

Los agravios de esta parte tuvieron que ver con el rechazo del carácter bonificable del FONAINDO.

Por nuestro lado consideramos que el carácter remunerativo ya esta impuesto por la misma ley de creación, y que luego de percibirse durante

mas de diecisiete años y teniendo en cuenta el plazo de cinco años por el cual la asignación se previó conforme la redacción del art. 13 del Decreto 1125/99, al FONAINDO debe reconocérsele el carácter bonificable, en virtud de los principios in dubio pro operario, sobre todo el principio constitucional que establece que toda suma que percibe el trabajador de su empleador compone el salario y como tal resulta remunerativa y bonificable.

2.1.4. La sentencia de Cámara:

Apelada la sentencia, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió:

- a) Hace una reseña de la normativa aplicable.
- b) Analiza si el demandado en autos resulta titular de la relación jurídica invocada por esta parte, y concluye que *“no es posible seguir sosteniendo la ausencia de legitimación pasiva por parte del demandado”*
- c) Aborda el conflicto de autos como una cuestión inequívocamente salarial y con relación al carácter remunerativo del FONAINDO concluye que *“de acuerdo a la propia letra de la Ley 25.053, el suplemento FONAINDO posee carácter remunerativo (...).considero que en el caso de autos asiste razón al frente actor en cuanto a la pretensión relativa al carácter remunerativo del rubro analizado,”*, confirmando así la sentencia de grado en ese aspecto.
- d) En cuanto al agravio referido al carácter bonificable del rubro FO.NA.IN.DO, lo rechaza fundamentando que *“el carácter ‘bonificable’ del suplemento no es susceptible de surgir, a diferencia del ‘remunerativo’, de una simple constatación de hecho que atienda a la circunstancia de que el importe pertinente hubiera sido otorgado a la generalidad del personal, sino*

que es menester indagar cuál es la voluntad del legislador sobre el punto...(…) el reconocimiento del carácter de bonificable es una facultad discrecional del legislador. (...) no es posible asimilar automáticamente el carácter remunerativo de un suplemento y su naturaleza bonificable. (...)la naturaleza bonificable o no bonificable constituye un resorte propio del órgano encargado de fijar la política salarial del sector en cuestión, a diferencia de lo que sostuvieron los actores en su recurso.”

c) Confirma la distribución de costas de primera instancia y distribuye por su orden también las de segunda instancia.

2.1.5. El Recurso de Inconstitucionalidad:

Esta parte planteó recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia de Cámara, por diversas razones, entre ellas la arbitrariedad ya que la Sala se apartó del cuadro provisto por la actora y receptado por el inferior.

Consideramos que se ignoró la prueba producida por esta parte y ordenada por el Tribunal así como la ausencia total de probanza por parte de la demandada (que ni siquiera apeló).

Basamos la arbitrariedad de la sentencia en tanto la misma incurre en los vicios de a) apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso; b) decisiva carencia de fundamentos; c) menoscabo de la garantía de defensa en juicio o de la regla del debido proceso o que frustra el derecho federal; d) dictado sobre la base de la mera voluntad de los jueces; e) violación de la esencia del orden constitucional, cuyo primer enunciado es afianzar la justicia; f) no significar una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa; g) exceso de los límites propios de razonabilidad; h) omisiones y desaciertos de

gravedad extrema que invalidan como actos jurisdiccionales o de groseros errores jurídicos; i) contravención a un adecuado servicio de justicia.

A lo que hay que sumarle el hecho de que el fallo objetado carece de la debida motivación (Sagués, ob. Cit., II, pág 339); en tanto la sentencia resuelve en contra o con prescindencia de las pruebas fehacientes regularmente presentadas en el juicio o fundándose en pruebas que no constan en el proceso, ello en virtud de que la demandada nada probó en defensa de sus dichos.

La lectura de la sentencia permite observar que su aparente fundamentación se limita a (i) esbozar aspectos abstractos y generales, (ii) repetir argumentaciones, hasta en el mismo orden expositivo, de la presentación realizadas por la demandada, y (iii) desvirtuar e ignorar la misma letra de la ley.

A esos fines dijimos que el suplemento reclamado, al día de hoy y desde el año 2012 no se encuentra reglamentado, ello en virtud de que la prórroga otorgada por la ley 25919 lo fue por nueve años a contar desde el 1° de enero de 2004; el FONAINDO ha sido abonado por el GCBA y percibido por los actores de manera normal, habitual y general durante mas de 20 años, plazo durante el cual el empleador GCBA lo abono de manera no remunerativo y no bonificable.

Atento la forma en la cual el suplemento ha sido percibido por los actores (normal, habitual, general y durante mas de 20 años) es dable entender que, a la luz del principio in dubio pro operario, el mismo debe formar parte del salario, y como tal abonarse de manera remunerativa y bonificable.

2.1.6. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

Esta parte dedujo Recurso de Inconstitucionalidad que, denegado, dio lugar a la queja en la que se dictó la resolución que ahora estoy recurriendo.

El Tribunal Superior rechaza la queja interpuesta por los actores, por considerar que los argumentos expuestos son genéricos y no alcanzaron a configurar un genuino caso constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia, considerando que las 10 páginas que han llevado a la queja no son suficientes y olvidando que el recurso de inconstitucionalidad (el cual tuvieron en sus despachos) y en el cual nos desarrollamos sobre este tema in extenso fueron solo “meras discrepancias”.

No se puede analizar un proceso sólo con el escrito de queja, para ello el TSJ pidió las actuaciones y pudo ver todo el desarrollo y la fundamentación de los fundamentos de ésta parte al apelar.

Dicha sentencia agravia garantías constitucionales y contradice jurisprudencia pacífica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, todo lo cual justifica que recurra ante el máximo tribunal en defensa de los derechos de mis representados (por razones de orden y para evitar repeticiones remito al capítulo 4. AGRAVIOS DE MI PARTE)

3. REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DEL RECURSO EXTRAORDINARIO

A fin de cumplir en debida forma con los requisitos formales exigidos por el más alto tribunal de justicia para declarar admisible el recurso intentado, procederé en el presente capítulo a acreditar el cumplimiento de los

requisitos comunes, refiriéndome en los capítulos siguientes a los propios y formales exigidos por nuestra Corte Suprema de Justicia.

3.1. REQUISITOS COMUNES:

3.1.1. Tribunal de Justicia: Los artículos 14 de la ley N° 48 y 6° de la ley N° 4055 determinan que el recurso extraordinario federal sólo es admisible, como principio, respecto a resoluciones judiciales, entendiéndose por tales a las expedidas por los órganos permanentes del Poder Judicial, sea de la Nación o de las provincias, con motivo de las causas o procesos en los que les incumbe intervenir (Palacio Lino E., “El recurso extraordinario federal”, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1992, pág. 57 y Fallos: 205:17; 210:150; 306:337, entre muchos otros).

Más allá de las discusiones suscitadas respecto a qué debe entenderse por tribunal de justicia, no cabe duda que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye un tribunal de esas características en sentido estricto.

3.1.2. La intervención de un Tribunal de Justicia en un juicio:

El segundo requisito impuesto por la doctrina y jurisprudencia más destacada es que la intervención del tribunal de justicia haya tenido lugar en un juicio (Fallos: 156:318; 190:529; entre muchos otros).

Este requisito, de indudable rango constitucional (cf. artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional), se encuentra debidamente cumplido en el sub examine, por tratarse de una apelación extraordinaria derivada de una resolución recaída en el ámbito de un proceso de pleno conocimiento.

3.1.3. Existencia de una Cuestión Justiciable: El tercer requisito exigido por la jurisprudencia argentina y norteamericana para la procedencia de la apelación intentada es que las cuestiones sometidas a

consideración de la Corte puedan ser decididas por los jueces en ejercicio de su jurisdicción, es decir que se trate de una cuestión justiciable, propia del conocimiento del Poder Judicial y que conduzca a decidir una situación de hecho real y concreta (Fallos: 182:276 y 561; 183:385; 197:332; 199:213; 306:1626, entre otros).

En este sentido, no cabe duda alguna que la cuestión sometida a consideración del alto tribunal encuadra dentro de aquellas consideradas como justiciables.

3.1.4. Existencia de interés personal y directo de los recurrentes: Dentro de los requisitos comunes exigidos por la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal se ha señalado la necesidad de que la resolución apelada cause gravamen al recurrente (Fallos: 204:582; 209:337, 303:1661, 306:980 y 1856, 313:1620, entre otros), entendiéndose presente aquél en el supuesto en que el recurrente tenga interés personal en relación a la apelación deducida.

En tal sentido, la existencia de dicho interés personal resulta de los propios términos de la demanda y que no se ha cuestionado que mis representados sean todos docentes en relación de dependencia con el GCBA.

3.1.5. Subsistencia de los requisitos comunes:

Nuestro más alto tribunal ha exigido desde antaño que los requisitos comunes descriptos precedentemente subsistan en el momento en que la Corte Suprema proceda a dictar sentencia, evitando que la decisión a dictarse resulte inoficiosa (Fallos: 178:406; 192:11; 210:554; 303:397; 306:414 y 506; 313:584, entre otros).

En este punto, no cabe duda alguna que en tanto no se revoque la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos

Aires, la subsistencia de los requisitos descriptos en los subcapítulos anteriores deben considerarse presentes en el sub examine.

3.2. REQUISITOS PROPIOS:

De conformidad a lo descripto en el capítulo anterior, acreditaré a continuación el cumplimiento de aquellos requisitos considerados por el más alto tribunal como propios para la procedencia de la apelación extraordinaria, sin perjuicio de adelantar desde ya que el remedio federal incoado se encuentra motivado principalmente por resultar arbitrario el pronunciamiento recurrido por ser contrario a derechos de raigambre constitucional que serán analizados más adelante (remito al capítulo 4. AGRAVIOS DE MI PARTE).

3.2.1. Existencia de una cuestión federal: En base a lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 48, la Corte Suprema de Justicia y la doctrina más destacada ha exigido en forma invariable a fin de declarar admisible la apelación extraordinaria, la existencia de una cuestión federal.

El conocimiento de la Excma. Corte en la presente causa no debe limitarse exclusivamente a las cuestiones federales a las que haré mención mas adelante, puesto que todas las normas que componen el marco regulatorio del derecho laboral, alimentario y patrimonial tienen ese carácter.

En igual sentido, los defectos que presenta la resolución del Tribunal Superior de Justicia obligan a sostener que ella no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas en la causa e impone considerar existente una cuestión federal simple por sentencia inconstitucional –de conformidad a la denominación que le otorga Palacio (“El recurso extraordinario federal”, pág. 186)- o por sentencia arbitraria, en base a la doctrina reconocida por nuestro mas alto tribunal desde el año 1909 en la causa “Rey c/ Rocha”, Fallos 112:384 y

aplicada a partir de “Storani de Boidanich” (fallos: 184:137), tres décadas después.

A este respecto, la sentencia apelada incurre en omisiones y desaciertos de gravedad extrema que la descalifican como pronunciamiento judicial válido, al constituir un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso, carente –dadas sus omisiones y desaciertos– de fundamentación suficiente.

3.2.2. Relación directa e inmediata de las cuestiones federales invocadas y lo resuelto en la causa: La admisibilidad del recurso extraordinario se halla condicionada a que la cuestión federal invocada guarde una relación directa e inmediata con lo resuelto en la causa, de conformidad a lo dispuesto en el art. 15 de la ley 48, recaudo que también se cumple en autos, en la medida en que la decisión a adoptar se encuentra íntimamente ligada a la interpretación que se asigne a las disposiciones federales invocadas. (fallos: 124:61; 143:74; 147:96; 188:394; 190:368; 194:220, entre otros).

La importancia de las cuestiones federales invocadas y la trascendencia de la materia sujeta a resolución del alto tribunal demuestra que guardan una relación directa e inmediata con lo resuelto en la causa, y resultan suficientes, sustanciales y trascendentes para justificar la intervención de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En este aspecto, corresponde destacar ante la Excma. Corte que las cuestiones federales articuladas en el presente recurso resultan claramente sustanciales, no pudiendo calificarse en modo alguno como aquellas cuestiones federales “insustanciales o baladíes que tornan inadmisibile el remedio extraordinario” (Fallos: 303:907, entre otros). Los argumentos

vertidos en el presente recurso y la existencia de precedentes coincidentes del más alto tribunal en contra de la posición invocada por la sentencia recurrida justifican el conocimiento de la Corte Suprema de Justicia en la presente causa.

3.2.3. Existencia de resolución contraria al derecho federal invocado: La jurisprudencia y doctrina más destacada exigen que la cuestión federal expresada haya sido resuelta en forma contraria al derecho federal invocado (Fallos: 179:82; 180:83 y 246; 191:93; 303:714, entre otros).

Si bien semejante requisito no ha sido exigido tradicionalmente en el caso de las cuestiones federales simples –como la interpretación de normas federales invocadas en el presente recurso extraordinario- no cabe duda alguna que su cumplimiento se encuentra debidamente acreditado en estos obrados.

3.2.4. Existencia de una sentencia definitiva: Los artículos 14 de la ley N° 48 y 6° de la ley N° 4055, limitan la admisibilidad del recurso extraordinario a las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores de la causa. A ese fin, el alto tribunal ha considerado como sentencias definitivas a aquellas que “ponen fin al pleito, impiden su continuación o causan un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior” (Fallos: 191:362; 257:187; 266:47; 298:113; 300:1136; 303:857 y 1040; 304:429 y 625; 308:1271, entre otros).

La sentencia recurrida es sin dudas una sentencia definitiva.

3.2.5. Tribunal Superior de la causa: La doctrina de nuestro más alto tribunal ha exigido tradicionalmente que el órgano judicial del cual emana la decisión objeto de recurso extraordinario sea el tribunal superior de la causa, en el sentido que su resolución sobre la cuestión federal debatida en

juicio sea insusceptible de ser revisada por otro órgano dentro de la respectiva organización local (Fallos: 66:257; 99:228; 211:1150; 303:640, entre muchos otros). V.E. tiene el carácter requerido.

3.3. REQUISITOS FORMALES:

3.3.1. Introducción y mantenimiento de la cuestión federal: A fin de declarar la admisibilidad del recurso extraordinario, la jurisprudencia y doctrina exigen que, durante el curso de las instancias ordinarias, se hayan planteado oportunamente algunas de las cuestiones federales previstas en el artículo 14 de la ley N° 48 a fin de que los órganos judiciales intervinientes en el proceso se encuentren en condiciones de pronunciarse acerca de ellas.

Desde esa óptica, se ha sostenido que el planteamiento de la correspondiente cuestión federal debe ser inequívoco (Fallos: 243:145 y 497; 255:262 y 286:290, entre otros), no resultando suficiente la referencia implícita a alguna garantía constitucional (Fallos: 247: 440, entre otros).

Si bien la carga mencionada implica la necesidad de alegar concretamente el derecho federal que estima desconocido en recurrente y demostrar la conexión que guarda con los puntos debatidos en la causa, no cabe duda alguna que ese requisito no se encuentra sujeto a fórmulas especiales ni términos sacramentales (Fallos: 199:95; 211:640; 244:407; 306:1069; 308:568, entre otros). Así, la Corte ha admitido, por ejemplo, que existe planteamiento correcto de la cuestión federal cuando no obstante omitirse la cita expresa del texto de la Constitución Nacional, la garantía que se halla en tela de juicio ha sido indicada en forma inequívoca (Fallos: 256:215, entre otros).

En este sentido, la cuestión federal debe ser introducida en tiempo oportuno de modo tal que se habilite al tribunal superior de la causa para

pronunciarse sobre ella (Fallos: 102:87; 147:371; 158:157; 177:380; 183:308; 188:477 y 482) y no constituya una reflexión tardía o una mera ocurrencia (Fallos: 209:28; 210:71; 307:629, entre otros).

La cuestión federal debe introducirse como regla en los escritos de demanda, reconvención o contestación de tales actos, por cuanto ellos conforman la primera oportunidad posible en el curso de los procedimientos y trazan el ámbito de las cuestiones que debe ser materia de decisión en la sentencia definitiva. Es decir, su alegación debe formularse en oportunidad de trabarse la litis y, particularmente, en la primera oportunidad que el procedimiento brinda al interesado (Fallos: 275:97; 276:168; 287:327; 291:146; 294:324; 298:321; 300:522, entre otros). Así lo ha hecho mi parte: ver punto **“X. RESERVA DEL CASO FEDERAL” del escrito inicial. Y lo reiteró al fundar su apelación contra la sentencia de primera instancia, al interponer el recurso de inconstitucionalidad, así como con la queja por apelación denegada.**

Por otra parte y en lo que hace a los **defectos de la sentencia en recurso**, no cabe duda alguna que mal podía preveer la actora aquellas cuestiones federales derivadas de vicios incubados en la sentencia recurrida, por tratarse de uno de los supuestos que la doctrina más destacada denomina como de **“arbitrariedad sorpresiva”**, habida cuenta que la cuestión federal nació de la propia sentencia objeto de recurso extraordinario (Fallos: 204:671; Palacio, “El recurso extraordinario federal”, II, 3ª ed., Astrea, Buenos Aires, 1992, págs. 416 y ss.).

Así, los agravios federales que causan a mi mandante la errónea valoración de los hechos de la causa y la omisión en la consideración de los

graves perjuicios que la resolución impugnada produce, no podrían en modo alguno ser previstos con anterioridad.

En las condiciones expuestas, corresponde considerar cumplido en debida forma el requisito mencionado. Asimismo, habiendo introducido la sentencia objeto de recurso cuestiones federales anteriormente inexistentes, corresponde considerar oportunamente introducida en esta instancia las cuestiones federales derivadas de la “arbitrariedad sorpresiva” denunciada precedentemente (Fallos: 188:477; 189:169; 190:373, entre otros).

3.3.2. Oportuna interposición del Recurso Extraordinario: El presente recurso extraordinario es interpuesto en legal tiempo y forma dentro de los diez días hábiles judiciales siguientes al de la notificación de la resolución recurrida, efectuada el día 27 de octubre de 2022.

Asimismo, el presente escrito cumple en debida forma con el requisito de fundamentación autónoma, pronunciándose respecto a todas las cuestiones necesarias para que tanto el Tribunal al que se dirige como la Corte Suprema de Justicia se encuentren en condiciones de formar su juicio acerca de la admisibilidad del recurso deducido (Fallos: 306:885, entre otros).

Acreditados en debida forma en los capítulos anteriores el cumplimiento de los requisitos comunes propios y formales para declarar admisible el recurso extraordinario interpuesto, corresponde pronunciarse en los capítulos siguientes respecto a los vicios que presenta la resolución impugnada y las consecuencias que traería aparejada el rechazo de esta apelación a fin de que la Corte Suprema de Justicia se encuentre en condiciones de pronunciarse sobre la procedencia del remedio federal intentado.

4. AGRAVIOS DE MI PARTE

4.1. PRIMER AGRAVIO: Todo lo dicho en el Capítulo 2. ANTECEDENTES, apartados 2.1.1. La demanda – objeto; 2.1.2. La sentencia de primera instancia; 2.1.3. Las apelaciones y los agravios; 2.1.4. La sentencia de Cámara; y 2.1.5. El Recurso de Inconstitucionalidad, se da por reproducido, por razones de brevedad y constituye el primer agravio.

4.2. SEGUNDO AGRAVIO: Cuestionó la sentencia recurrida la vulneración del derecho constitucional de igualdad ante la ley normado en el art. 16 de la Constitución Nacional.

Diciendo entre otras cosas que los rasgos más sobresalientes en cuestión:

- Existencia de juicios que concluyeron con soluciones diversas, pese a tratarse de iguales situaciones y de un mismo hecho generador de los reclamos.
- Dictado de sentencias contradictorias en cuestiones idénticas.
- Error judicial o de derecho y violación de una garantía constitucional, es decir, un proceso tramitado correctamente pero que consagra una solución repugnante al sentido común o a la equidad.
- Falta de garantía de igualdad en la satisfacción de los reclamos formulados

La doctrina reiterada de la Corte Suprema ha sostenido que la ley debe ser igual para los iguales en igualdad de circunstancias, con lo cual ha examinado la categoría normativa hacia adentro, para evaluar si a alguno de los integrantes de aquella se los excluye del goce de los derechos que se reconocen a otros. Tal es la situación que se plantea respecto de los reclamantes en estos obrados.

Así las cosas, actualmente, existen docentes en disímil situación de acuerdo a la época en la que se las ha impartido justicia desde el fuero:

- 1.- Docentes con sentencia favorable que cobran sus haberes con inclusión del FONAINDO, o sea, cobran dichas sumas como bonificables y remunerativas, y poseen sus haberes arreglados y cobraron los retroactivos debidos.
- 2.- Docentes a los que tan solo se les reconoció el carácter remunerativo del FONAINDO.
- 3.- Docentes a quienes se les rechazó el FONAINDO. y otros tantos, los cuales están a estudio con Recurso Extraordinario Federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
- 4.- Docente que tienen reconocido el carácter de remunerativo pero que no se les abonará diferencias por el SAC y los aportes

El empleo docente supone una vinculación jurídica Estado-Docente, y la actividad de ambos términos de la relación está sujeta a la observancia de la pirámide jurídica establecida en el artículo 31 de la Constitución Nacional, es decir, a toda la normativa legal cuyo vértice es precisamente la Ley Suprema, a la que se subordinan los Tratados Internacionales con rango constitucional -artículo 75, inciso 22-, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, leyes, decretos y las demás normas de inferior jerarquía.

En ese orden de cosas, la forma de liquidarse el rubro en cuestión es contraria al ordenamiento legal vigente, en especial, a los artículos 14 bis de la Constitución Nacional, y 43 de la Constitución Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

La primera, asegura al trabajador una "igual remuneración por igual tarea" y el derecho a una "retribución justa", preceptos ambos que infringen aquellas normas cuando expresamente excluyen del salario básico o del incremento de acuerdo a la antigüedad del docente.

La segunda, determina que: "El tratamiento y la interpretación de las leyes laborales debe efectuarse conforme a los principios del derecho del trabajo." Y también es violentada si desde el Poder Ejecutivo o desde el Poder Judicial (en su mismísima cabeza, esto es el Tribunal Superior de Justicia), se interpretan -en perjuicio de los docentes- los conceptos comunes al derecho laboral y administrativo, puesto que las reglas distintivas del salario son semejantes para ambas materias, por lo que la Administración local no las puede transgredir justificándose genéricamente en razones de oportunidad, mérito o conveniencia.

Asimismo, el Estatuto del Docente Municipal (Ordenanza 40.593 y decretos reglamentarios), en su artículo 118, determina que: "La retribución mensual del personal docente en actividad se compone de: a) Asignación por el cargo que desempeña. b) Bonificación por antigüedad. c) Las restantes retribuciones que le correspondan en virtud de las disposiciones legales."

Las asignaciones forman parte de la remuneración que mensualmente se les abona a los docentes y encuadran en lo previsto por el inciso c) de este artículo, en tanto no se abonan en virtud de ningún requisito o característica especial del agente, por lo cual, en los hechos, son parte de la remuneración mensual de los docentes.

Es decir que tales asignaciones deben considerarse también dentro del "salario laboral", en tanto no existe ninguna razón jurídica que

impida incluirlas dentro del artículo 118, inciso c) de la ordenanza citada. En cambio, el sistema de liquidación de aquéllas que pretende aplicar el GCBA, como "no remunerativas" y "**no bonificables**", consentido en este caso por la sentencia que estoy recurriendo, se contrapone con la disposición mencionada precedentemente y perjudican no sólo a los docentes en actividad, que ven disminuir antigüedad y el sueldo anual complementario, sino también al sector pasivo.

Coincidiendo con nuestra postura, la exposición de motivos que vengo glosando, sostiene la C.S.J. que “no obstante la calificación de “no remunerativo” que a tal adicional le asignó el decreto de su creación (...) se trata de normas poco afortunadas, carentes de contenido, y que evidencian un contrasentido en cuanto pretenden negar lo que la realidad de las cosas marca, o sea, que frente al carácter general del adicional su condición remuneratoria no puede ser negada (doctrina de Fallos: 312:296), al par que niegan una reiterada doctrina elaborada por la Corte Suprema que, insístese, siempre asignó naturaleza remuneratoria a asignaciones generales como la aquí considerada (doctrina de Fallos: 316:1551, considerando 7º del voto de los jueces Rocca y Herrera)” (C.S.J.N. in re “Pedro José Manuel Machado v. Ministerio de Justicia”, Fallos 325:2174, considerando 5º).

Marienhoff señala, al referirse al régimen de empleo público, que: “Un derecho de gran trascendencia para el agente público es el de percibir una suma de dinero como contraprestación por su trabajo en el desempeño de su función o empleo (...). Esa suma de dinero —que por regla general se paga por mes— constituye el “sueldo” del funcionario o empleado. De manera que por sueldo debe entenderse la retribución en dinero que el Estado abona periódicamente al funcionario o al empleado por la tarea que se

le ha encomendado”. (cf. Marienhoff, Miguel S.: “Tratado de Derecho Administrativo”, Tomo III – B, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, p. 264/265).

En el ámbito de la Ciudad, el art. 7, inc. b del Estatuto Docente (ordenanza 40.593) reconoce el derecho del personal docente al “goce de una remuneración justa y actualizada, establecida con el asesoramiento de una Comisión salarial formada por representantes gremiales y las autoridades correspondientes del gobierno municipal.”

Es importante señalar que, actualmente, la ley 471 (ley de relaciones laborales en la Administración Pública de la Ciudad) también reconoce el derecho de los trabajadores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a: “Una retribución justa conformada por distintos componentes que tengan relación con el nivel escalafonario alcanzado, la función efectivamente desempeñada y la productividad evidenciada en el cumplimiento del trabajo” (cf. art. 9).

Dicha ley, asimismo, establece que “El régimen remuneratorio garantiza el principio de igual remuneración por igual tarea para todos los trabajadores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El régimen remuneratorio debe incentivar la mayor productividad y contracción a las tareas de los trabajadores de la Ciudad y puede estar conformado por distintos componentes que tengan relación con el nivel escalafonario alcanzado, la función efectivamente desempeñada, y la productividad evidenciada en el cumplimiento del trabajo, acreditada a través de las respectivas evaluaciones anuales” (cf. art. 15).

Sentado lo expuesto es posible identificar las prestaciones salariales por dos notas distintivas: a) constituyen una ganancia para el

trabajador; y b) han sido otorgadas como retribución de los servicios prestados.

De esta manera, los eventuales conceptos que recibe el trabajador, pero que no poseen estas características, son prestaciones no salariales. Así, por ejemplo, no se han considerado como parte de la remuneración, entre otros, los siguientes conceptos: indemnizaciones por despido, reintegros de gastos, aportes jubilatorios para obras sociales y cajas de asignaciones familiares, gastos de traslado al sitio de trabajo, prestación de servicio médico, sala maternal, lavado de ropa de trabajo, copa de leche, indemnización por falta de preaviso, gastos de comedor, viáticos no sujetos a rendición de cuentas, etc. (cf. Fernández Madrid, Juan Carlos: “Tratado Práctico de Derecho del Trabajo”, Tomo II, La Ley, Buenos Aires, p. 1180/1183 y jurisprudencia allí citada).

La Corte Suprema ha señalado la necesidad de que exista una plena conformidad entre lo pretendido y resistido por un lado, y lo sentenciado por el otro. Toda sentencia debe contener una rigurosa adecuación a los sujetos, objeto y causa que individualizan la pretensión y la oposición” (CSJN, 6/9/77, “Suarez c/ Urquiza”, 30/8/84, “Bromaq c/ Robles”, 10/7/75, “Escofet, Francisco c/ Dirección Nacional de Vialidad”)

4.3. TERCER AGRAVIO: En la sentencia se advierten defectos de fundamentación normativa, pues omite considerar aquellas normas de estricta aplicación al caso y vulnera la garantía de igualdad consagrada en el art. 16 de la Constitución Nacional.

En autos se comprueba un claro apartamiento de las constancias comprobadas de la causa, así como la omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por las partes y de normativa conducente a la solución

del litigio, así como también se advierte una fundamentación aparente apoyada sólo en conclusiones de naturaleza dogmática con el sólo sustento de la voluntad de los jueces, lo cual en un todo configuran una arbitrariedad manifiesta.

El Convenio de la OIT N° 95 ratificado por nuestro país el 24/09/1956, establece que el salario refiere a la ganancia que percibe el trabajador en contraprestación a las tareas brindadas, en los términos expresados en su art. 1.

En el orden nacional, la ley nacional de contrato de trabajo N° 20744 define el salario como *la contraprestación que debe recibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo* (art. 103).

En el ámbito local, la ley N° 471 establece que el trabajador tendrá derecho a *una retribución justa conformada por distintos componentes que tengan relación con el nivel escalafonario alcanzado, la función efectivamente desempeñada y la productividad evidenciada en el cumplimiento del trabajo* (art. 9).

En lo que respecta al personal docente que presta servicios en los organismos dependientes del Ministerio de Educación del GCBA, el Estatuto del Docente aprobado por ordenanza N° 40593, art. 118, establece que la *retribución mensual del personal docente en actividad se compone de: a) asignación por el cargo que desempeña, b) bonificación por antigüedad y c) las restantes retribuciones que le correspondan en virtud de las disposiciones legales.*

Por su parte el art. 119 dispone que *el personal docente en actividad cualquiera sea el grado o categoría en que reviste, percibirá bonificaciones por año de servicio, de acuerdo con los porcentajes que se*

determinan en la siguiente escala: 1 año 30%, 4 años 40%, 7 años 50%, 10 años 60%, 12 años 70%, 14 años 80%, 16 años 90%, 18 años 100%, 20 años 110%, 22 años 120%. Estas bonificaciones se determinarán teniendo en cuenta la antigüedad total en la docencia.

En esta inteligencia con fecha 28/03/2008 el GCBA dictó el Decreto N° 243/GCABA/08 mediante el cual se fijó el valor monetario del índice de asignación de cargo para el personal docente.

Dicho Decreto en su artículo 3° dispone *garantizase desde el 1° de marzo de 2008, a todo el personal docente dependiente del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, un ingreso mínimo total neto mensual no inferior a pesos mil doscientos noventa por la prestación acumulativa de cargos y/u horas de cátedra hasta un máximo de 15 horas cátedra semanales desempeñadas por cada docente.*

Agregando en su artículo 4°, y en lo que respecta al FONAINDO, *la asignación correspondiente al Fondo Nacional de Incentivo Docente establecido por la ley N° 25.053 será computada para el cálculo del ingreso mínimo total neto mensual.*

De lo dicho se desprende que tales asignaciones deben considerarse también dentro del salario laboral, en tanto no existe ninguna razón jurídica que impida incluirlas dentro del artículo 118, inciso c) de la ordenanza citada.

En cambio, el sistema de liquidación de aquellas que pretende aplicar el GCBA, como “no remunerativas” y “no bonificables”, consentido en este caso por la sentencia recurrida, se contrapone con la disposición mencionada precedentemente y perjudican no sólo a los docentes en

actividad, que ven disminuir antigüedad y sueldo anual complementario, sino también al sector pasivo.

En esta inteligencia, la CSJ sostiene que *no obstante la calificación de “no remunerativo” que a tal adicional le asignó el decreto de su creación se trata de normas poco afortunadas, carentes de contenido, y que evidencian un contrasentido en cuanto pretenden negar lo que la realidad de las cosas marca, o sea, que frente al carácter general del adicional su condición remuneratoria no puede ser negada (Fallos: 312:296), al par que niegan una reiterada doctrina elaborada por la Corte Suprema que siempre asignó naturaleza remuneratoria a asignaciones generales como la aquí considerada (doctrina de Fallos: 316:1551, considerando 7° del voto de los jueces Rocca y Herrera) (C.S.J.N. in re “Pedro José Manuel Machado v. Ministerio de Justicia”, Fallos: 325:2174, considerando 5°).*

Así las cosas, el empleo docente supone una vinculación jurídica Estado-Docente, y la actividad de ambos términos de la relación está sujeta a la observancia de la pirámide jurídica establecida en el artículo 31 de la Constitución Nacional, es decir, a toda la normativa legal cuyo vértice es precisamente la Ley Suprema, a la que se subordinan los Tratados Internacionales con rango constitucional -artículo 75, inciso 22-, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, leyes, decretos y las demás normas de inferior jerarquía.

En ese orden de cosas, la forma de liquidarse el rubro en cuestión es contraria al ordenamiento legal vigente, en especial, a los artículos 14 bis de la Constitución Nacional, y 43 de la Constitución Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

La primera, asegura al trabajador una "igual remuneración por igual tarea" y el derecho a una "retribución justa", preceptos ambos que infringen aquellas normas cuando expresamente excluyen del salario básico o del incremento de acuerdo a la antigüedad del docente.

La segunda, determina que: "El tratamiento y la interpretación de las leyes laborales debe efectuarse conforme a los principios del derecho del trabajo." Y también es violentada si desde el Poder Ejecutivo o desde el Poder Judicial (en su mismísima cabeza, esto es el Tribunal Superior de Justicia), se interpretan -en perjuicio de los docentes- los conceptos comunes al derecho laboral y administrativo, puesto que las reglas distintivas del salario son semejantes para ambas materias, por lo que la Administración local no las puede transgredir justificándose genéricamente en razones de oportunidad, mérito o conveniencia.

En el ámbito de la Ciudad, el art. 7, inc. b del Estatuto Docente (ordenanza 40.593) reconoce el derecho del personal docente al "goce de una remuneración justa y actualizada, establecida con el asesoramiento de una Comisión salarial formada por representantes gremiales y las autoridades correspondientes del gobierno municipal."

Es importante señalar que, actualmente, la ley 471 (ley de relaciones laborales en la Administración Pública de la Ciudad) también reconoce el derecho de los trabajadores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a: "Una retribución justa conformada por distintos componentes que tengan relación con el nivel escalafonario alcanzado, la función efectivamente desempeñada y la productividad evidenciada en el cumplimiento del trabajo" (cf. art. 9).

Dicha ley, asimismo, establece que “El régimen remuneratorio garantiza el principio de igual remuneración por igual tarea para todos los trabajadores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El régimen remuneratorio debe incentivar la mayor productividad y contracción a las tareas de los trabajadores de la Ciudad y puede estar conformado por distintos componentes que tengan relación con el nivel escalafonario alcanzado, la función efectivamente desempeñada, y la productividad evidenciada en el cumplimiento del trabajo, acreditada a través de las respectivas evaluaciones anuales” (cf. art. 15).

Sentado lo expuesto es posible identificar las prestaciones salariales por dos notas distintivas: a) constituyen una ganancia para el trabajador; y b) han sido otorgadas como retribución de los servicios prestados.

En la preservación de los derechos reconocidos la regulación convencional da un salto cualitativo, en tanto el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que *las restricciones permitidas, de acuerdo con esta convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.*

Ha sido clara la Corte Suprema de Justicia en este punto al manifestar que *en virtud de la protección constitucional que goza el salario (artículo 14 bis CN) cualquier limitación sobre él debe ser dispuesta por el Poder Legislativo, mediante el dictado de una ley, la que a su vez, deberá ser confrontada con la CN, que garantiza al trabajador una remuneración justa*

(CSJN, Fallos 321:3123, “Della Blanca, Luis Enrique y Luna Jorge Omar c/ Ind. Met. Pescarmona S.A. s/ ordinario”, sentencia del 24/11/1998).

A mérito de las consideraciones precedentes, corresponde concluir que el art. 13 del Decreto 878/99, modificado por el Decreto 1125/99 y el art. 3 del anexo I de las Resoluciones 1024/SED-SHyF/99 y 1169/SED-SHyF/99 de la Ciudad Autónoma avanzan por sobre lo que la ley marco dice, en su desmedro y restringen de manera ilegítima derechos salariales de los docentes, amparados por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales incorporados a nuestra CN.

Por lo que esta parte entiende que debe hacerse lugar a la demanda declarando la asignación denominada FONAINDO con carácter remunerativo y bonificable, integrando así el sueldo mensual, y se considere para el cálculo del sueldo anual complementario, la antigüedad y los aportes previsionales.

5. ARBITRARIEDAD:

Como lo dije en los apartados anteriores, la sentencia recurrida ignora totalmente la voluntad del legislador, lo que la torna irremediabilmente arbitraria: es la voluntad expresa y concreta del legislador que se expresa a través de esa norma que debe servir de fundamento para desentrañar lo que debió ser el contenido de la legislación (así lo ha interpretado la mayoría de los jueces de primera Instancia)

La Ley es clara y judicialmente se ha ordenado su correcta aplicación como lo impetra mi parte.

Lo dicho permite calificar la sentencia apelada como un acto arbitrario y su inclusión entre aquellos que la doctrina de la Corte ha descartado como actos judiciales válidos, por considerar que vulneran los

derechos de propiedad, de defensa en juicio y del debido proceso consagrados en la Constitución Nacional. Así el Alto Tribunal afirmó que: ***"las sentencias que omiten considerar articulaciones serías de las partes, conducentes a la correcta solución del litigio permiten tipificarlas entre los supuestos de arbitrariedad"*** (Fallos 301:1089, conforme Guastavino Elías P. "Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad" T. I 295: 535) y "en tanto se trata de una decisión judicial que no deriva razonadamente del derecho vigente aplicable según las circunstancias comprobadas del caso" (Fallos 261:209,274:60,291:202).

Constituye asimismo arbitrariedad la consideración sólo aparente de los hechos expuestos, con manifiesto error en cuanto a la aprehensión de su significado.

De conformidad a lo expuesto la sentencia objeto de recurso ha incurrido en diversas causales de arbitrariedad que la descalifican como acto jurisdiccional válido y obligan a su inmediata revocación por el más alto tribunal.

La Corte ha sostenido, por ejemplo, que "corresponde dejar sin efecto la sentencia que satisface sólo de manera aparente la exigencia de constituir una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa, lo que se traduce en una violación de la garantía del debido proceso consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional"; y que decidió la cuestión, "fundada en argumentos de excesiva lasitud y omitiendo considerar en debida forma, los principales argumentos vertidos por aquella parte, susceptibles de incidir en la suerte final de la controversia" (Fallos, 311:1003 y 314:1459); asimismo, reiteradamente el Máximo Tribunal ha sostenido que "desconocer las circunstancias relevantes de la causa,

haciendo mérito de una deficiente introducción de la cuestión, equivale tanto como a una renuncia de la verdad jurídica objetiva, incompatible con el servicio de la justicia (Fallos: 302:358; 303:1646; 304:1698)

Es evidente que la solución propiciada por las actoras es la más acorde con el principio del Derecho del Trabajo *IN DUBIO PRO OPERARIO*, cuya aplicabilidad al caso tiene fundamento constitucional, como ya se señaló. Principio del cual ha renegado el STJ en el fallo recurrido.

Como colofón de todo lo antes reseñado y analizado, no cabe otra solución que la de conceder el Recurso Extraordinario deducido, para que la Corte Suprema de Justicia deje sin efecto el fallo del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad y mande a dictar un nuevo pronunciamiento obligando a la demandada, única obligada, a liquidar el rubro FONAINDO como “bonificable”

Caso contrario tendremos un gran porcentaje de docentes que perciben sus haberes en forma íntegra (con sentencia firme y ejecutada) y otro gran porcentaje que no... situación que será un escándalo jurídico Nacional.

6. RESERVA DEL CASO FEDERAL

Para el hipotético supuesto que V.S. no hiciere lugar al recurso intentado reitero la reserva del Caso Federal que prevé el Art. 14 de la ley 48, por encontrarse afectados derechos y garantías constitucionales (Arts. 14, 14bis, 16, 17 y 18 de la Constitución Nacional) y la interpretación de una ley federal.-

7. PETITORIO:

Por todo lo expuesto, a Vuestra Excelencia respetuosamente solicito:

1. Tenga por deducido en legal tiempo y forma el presente Recurso Extraordinario;
2. Lo declare formalmente procedente;
3. Oportunamente se eleven las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin que ella proceda a hacer lugar al recurso interpuesto;

Sírvase tener presente lo expuesto y proveer de conformidad, que

SERA JUSTICIA



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

Leyenda: 2022 - 40° Aniv. de la Guerra de Malvinas. En homenaje a los veteranos y caídos en la defensa de las Islas Malvinas y el Atlántico Sur

Tribunal: TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA - SECRETARIA DE ASUNTOS CATYRC

Número de CAUSA: QTS 62166/2013-1

CUIJ: J-01-00062059-5/2013-1

Escrito: DEDUCE RECURSO EXTRAORDINARIO

Con los siguientes adjuntos:
FORMULARIO REX SUBI FIRMADO.pdf

FIRMADO DIGITALMENTE 11/11/2022 00:19:42

ZORZENON ANA CELINA - CUIL 23-20275875-4

CONTESTA RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Excmo. Tribunal Superior de Justicia:

Gabriel Bertozzi, abogado de la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires, T° 79 F°88 en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, CUIT 34-99903208-9, manteniendo el domicilio procesal en Uruguay 458, y electrónico en el CUIT de la PROCURACION GENERAL DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES (34-99903208-9) mail notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar, con CUIT 20-17564403-3, en los autos caratulados **"QTS 62166/2013-1 "SUBI, ROBERTO DANIEL Y OTROS s/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO en SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)"**, al Tribunal digo:

I. OBJETO

Vengo a contestar el traslado que me fuera conferido del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora, solicitando desde ya su rechazo en todas sus partes, con expresa imposición de costas. El presente se contesta en debido tiempo y forma, notificado a mi parte el 26 de octubre de 2022.

II. CONTESTA TRASLADO

1. La inadmisibilidad del recurso

1.1. Entiendo que el recurso en traslado no responde a los requisitos de admisibilidad contenidos en las disposiciones del Título III de la Ley 402.

Ello así, porque el art. 27 de la citada norma solo habilita la interposición del recurso de inconstitucionalidad contra las sentencias definitivas del tribunal superior de la causa, cuando se haya controvertido la interpretación o

aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a tales constituciones, siempre que la decisión recaiga sobre esos temas.

Asimismo, y tal como lo cita esa misma Sala I en autos: “Cavallieri de Goldberg, Marta Raquel c/ G.C.B.A. s/ Empleo Público”, Expte. N° 533/00, el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad ha establecido que la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad se encuentra condicionada a la configuración clara y precisa de una cuestión constitucional que guarde concreta relación con la decisión que se impugna (TSJBA, causa 209/00, “Martínez, María del Carmen c/ G.C.B.A. s/ Recurso de Queja, del 9/3/00).

El mismo fallo ha señalado que la debida fundamentación del recurso de inconstitucionalidad no puede suplirse mediante la invocación genérica de disposiciones constitucionales o la alegación de que la Cámara efectuó una interpretación errónea del derecho que rige el caso (TSJBA, in re “Lexco SACI-FIA c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos”, del 23/8/01, entre otros); doctrina que coincide sustancialmente con la sostenida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para la viabilidad del recurso extraordinario federal (Fallos 302:890; 305:1929; 306:223; 224:250; 307:1799; 308:1202, entre muchos otros).

Con igual orientación se ha pronunciado ese Tribunal en autos “MORCHIO, María Claudia c/ G.C.B.A. S/Acción meramente declarativa”, Expte. N° 500/00, en sentencia del 8 de julio de 2002; en “CEREZO, Marcela Ester c/ G.C.B.A. s/ Cobro de Pesos”, Expte. 207/0 y en “FALBO DE MARTINEZ, Palmira c/ G.C.B.A. s/ Empleo Público”, Expte. N° 3384/0.

Con idéntica directriz la Sala II del fuero ha declarado en “OTTO-NELLO, Hebe Lidia c/ G.C.B.A. S/Impugnación de actos administrativos”, Expte 2195, en sentencia de fecha 27 de mayo de 2003: “...el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad ha establecido que la evaluación a efectuar no puede ser meramente formal, máxime en supuestos como el que nos ocupa, en el que se pretende la apertura de una vía extraordinaria que habilite el control de constitucionalidad respecto de la concreta decisión adoptada por el a quo. La cuestión discutida debe involucrar, en forma directa, un debate atinente a la vigencia

de una garantía constitucional (T.S.J.B.A., causa 38/99, “Benegas, Miguel M. s/recurso de queja”, de fecha 11-8-99)...”

En igual sentido se ha pronunciado “in re” en autos “Iwanuska, Román Rafael c/G.C.B.A. s/Impugnación de actos administrativos” Expte. 682, fallo del 28 de mayo de 2002; “Maidana, Eusebio E. c/G.C.B.A s/ Daños y perjuicios” Expte. 3873, del 25-22-03, en jurisprudencia que se mantiene constante hasta la actualidad.

1.2. Del contexto expuesto resulta entonces evidente que la admisibilidad, además de las formalidades exigidas, pasa por una exposición técnica que demuestre palmariamente un conflicto normativo, es decir, que el debate debe centrarse en una cuestión de derecho y no meramente fáctica.

El recurso de inconstitucionalidad cuyo traslado se contesta carece de la redacción técnica de forma que se baste a sí mismo, para que su sola lectura permita juzgar sobre su admisibilidad. **Pese a los esfuerzos argumentales expuestos en el escrito objeto de este traslado, el fallo en crisis ha analizado a la luz del derecho vigente, las constancias oportunamente arrimadas por ambos litigantes.-**

Tampoco contiene una crítica objetiva y demostración cabal de todos los agravios que permitan habilitar esta instancia extraordinaria.

No basta sostener una posición distinta de la seguida en las anteriores instancias, sino que es preciso una crítica concreta y razonada de todos los argumentos expuestos en ella (conf. Voto del Dr. Petracchi in re “Gomez, Alberto” J.A. 1988 - III – 3988: Fallos 307:142; 306:1401).

La parte actora, lejos de formular las consideraciones críticas dirigidas a poner en evidencia los errores en que, según su criterio, ha incurrido el Tribunal, como lo afirma en el libelo en responde, solo vierte argumentaciones carentes de tales referencias críticas, por lo que deviene una mera discrepancia con la valoración del Estrado al resolver, carente de respaldo objetivo que la avale.

Queda plantada así la disconformidad con el fallo en tanto no hizo lugar a la pretensión de la parte actora respecto a que se le reconociera carácter bo-

nificable del rubro FONAINDO.

1.3. En la especie, el recurso deducido no reúne los recaudos que hacen a su viabilidad formal.

Se ha limitado a mencionar las normas constitucionales que considera fueron violadas por los Señores Jueces, sin efectuar el análisis de las mismas.

Para que resulte procedente el presente recurso, no sólo es menester invocar las normas constitucionales que se dicen vulneradas, sino que además, es requisito esencial la acabada demostración de tal circunstancia, realizando la crítica del fallo, señalando en forma concreta en dónde reside la equivocación de los sentenciantes y de qué forma lo decidido vulnera las normas constitucionales invocadas.

La recurrente sostiene que la sentencia de esta Sala, al desconocer su pretensión, ha vulnerado principios consagrados por la Constitución Nacional, como la igualdad ante la ley, igual remuneración por igual tarea y derecho a una retribución justa (arts. 14, 14 bis de la Constitución Nacional), y por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (arts. 11 y 43 de la CCABA).

Sin embargo, no se advierte que exista una relación directa e inmediata entre la cuestión que se somete al Tribunal y las disposiciones constitucionales supuestamente afectadas.

Tampoco se ha preocupado el recurrente en señalarla.

Más aún, no se ha invocado siquiera una cuestión constitucional que justifique la intervención del Tribunal Superior en los términos del art. 27 de la Ley 402.

En el sentido expuesto se ha pronunciado la Sala II en los ya citados autos “IWAÑUSZKA, Román Rafael c/ G.C.B.A. s/ Impugnación de actos administrativos” y “OTTONELLO, Hebe Lidia c/ G.C.B.A. s/ Impugnación de actos administrativos”, al decir que: “...tiene dicho nuestro Tribunal Superior in re “Carrefour Argentina S.A. s/recurso de Queja” (expte. 131/99, del 23/02/2000, que a fin de habilitar la instancia extraordinaria es insuficiente la referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cerceamiento...Así las cosas, toda vez que las manifestaciones del recurrente, en

rigor de verdad, solo traducen una mera discrepancia subjetiva con la solución del Tribunal, sin que se advierta una crítica concreta, desarrollada y fundada del decisorio (CSJN, Fallos 308:2263; 293:166; 302:502; 290:391), no habiéndose demostrado en forma cierta un menoscabo de jerarquía constitucional, corresponde desestimar el recurso planteado...”

1.4. Por las consideraciones vertidas el recurso debe ser denegado. Así lo solicito.

2. La improcedencia del recurso

2.1. Sin defecto de lo expuesto en el punto precedente y para el hipotético e improbable supuesto que el tribunal declare admisible el recurso, me expido acerca de su improcedencia.

El mismo es deducido por la parte actora, pues a su entender, la sentencia de ese Tribunal viola los principios constitucionales de igualdad ante la ley, igual remuneración por igual tarea y derecho a una retribución justa.

2.2. Destaco desde ya que el planteo no revela, ni aún examinado con un amplio criterio recursivo, los requisitos que lo tornen procedente.

Los agravios son inconducentes para un planteo de inconstitucionalidad como el intentado. La consecuencia deberá ser el rechazo del planteo por inconsistente.

En efecto, las argumentaciones carecen de referencias críticas valederas a lo que constituyó el fundamento del rechazo a una de las pretensiones de la parte actora, por lo que deviene una mera discrepancia con lo resuelto por el Tribunal.

En rigor, la parte actora equivoca los medios para que su presentación sea admitida, pues solo viene a efectuar una expresión de agravios, proponiendo una solución jurídica distinta a la propiciada en la sentencia que recurre, como si se tratara de una tercera instancia. En efecto, en el escrito que se contesta, utiliza argumentos que deben ser expuestos en la expresión de agravios.

2.3. El fallo recurrido hizo lugar parcialmente a los agravios de la parte actora respecto a que corresponde liquidar con carácter remunerativo el rubro FONAINDO y desestimó el agravio de la actora respecto a la pretensión de que se le reconociera carácter bonificable a los suplementos creados por los decretos 4748/90, 1442/98, 310/04, 483/05 y por la ley 25053.

Debe destacarse que no se trata de un fallo arbitrario desde el punto de vista desde el que lo ataca la actora, ya que carece de todo sustento su pretensión de que se le reconozca carácter bonificable al FONAINDO.

El escrito en traslado, lejos de presentar una crítica constitucional a esa decisión efectúa una expresión de agravios en la que se limita a disentir con el criterio del Tribunal.

Resulta de pacífico criterio doctrinario y jurisprudencial considerar que, a los fines de acudir a las vías extraordinarias, no basta con mencionar un derecho o garantía constitucional lesionados sino que es necesario exponer concretamente, poner en evidencia la relación directa e inmediata entre la cuestión que se somete al Tribunal y las disposiciones constitucionales supuestamente afectadas.

Esto no acontece en autos. El escrito en traslado afirma, sin aportar nuevos argumentos, lo que por haber sido ya expuesto se encuentra debidamente explicado y negado y esto no es materia en la que deba entender el Superior Tribunal de la Ciudad.

2.4. En consecuencia entiende mi parte que no se dan en la presente causa, los supuestos que permitan la procedencia del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora.

3. Conclusión

No se observa que del pronunciamiento recaído emane hacia el accionante lesión de precepto alguno contenido en la Constitución Nacional ni en la de la Ciudad, tampoco que exista una interpretación errónea de la normativa

aplicable, presupuestos ineludibles que habilitan el remedio contemplado en el art. 27 de la Ley 402.

No existe en el planteo del actor, en definitiva, una real y auténtica cuestión constitucional y el tema en debate carece de entidad como para justificar la intervención del Tribunal Superior de la Ciudad de Buenos Aires o de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

A tenor de los fundamentos desarrollados, mi parte solicita se deniegue el recurso de inconstitucionalidad intentado por la accionante.

4. Carácter No Bonificable del Rubro FONAINDO.

4.1. Sin perjuicio de que esta parte considera que resulta inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora, a todo evento destaco el carácter no bonificable del FONAINDO. Al respecto la Resolución N° 1169/GCBA/SED/99 (Que integra la Ley 25043) "Criterios para aplicación del Fondo Nacional de Incentivo Docente, en su Anexo I punto 3) dice textualmente: TIPO DE ASIGNACION *"La asignación será de carácter remunerativo y no bonificable a los únicos efectos de integrar la remuneración. No estará sujeta a aportes y contribuciones que recaen en el básico, ni se calculará para el Sueldo Anual Complementario..."*

En definitiva, el suplemento litigado integra el haber mensual, pero no el sueldo básico liquidado por Código 01, y válidamente pueden ser creado como tal en el marco del Estatuto del Docente, conforme apreciaciones propias del Administrador en orden a su oportunidad y conveniencia, desarrolladas en la esfera de habilitación legal que emana del art. 118 de la Ordenanza 40.593.

En ese sentido la Corte expuso en "Machado, Pedro José Manuel c/Estado Nacional - Ministerio de Justicia s/personal militar y civil de las F.F.A.A. y de Seguridad" (5 de setiembre de 2002), cuando se refirió a la naturaleza y alcances de los suplementos, en general y no solamente a los docentes. Dijo a su respecto: *"que la distinción estriba en que el **carácter 'bonificable'** no es susceptible de surgir, a diferencia del 'remunerativo', de una simple constatación de hecho que atienda a la circunstancia de que el importe*

*pertinente hubiera sido otorgado a la generalidad del personal, sino que **es menester indagar cuál es la voluntad del legislador sobre el punto**. Y, en tal sentido, la clara voluntad legislativa ha sido que los aludidos conceptos se perciban por la generalidad del personal como 'no bonificables' " (énfasis agregado).*

En el mismo sentido el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el fallo dictado en autos "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Ruiz, María Antonieta c/G.C.B.A. s/cobro de pesos", Expte. N° 3879/05, en un caso análogo, unánimemente, sentó como doctrina la legalidad de los Decretos N° 4.748/90 y N° 1.442/98, en cuanto dispone el carácter no bonificable de la asignación denominada "suma fija remunerativa no bonificable", por lo que no genera un nuevo rubro por consideración de la antigüedad del docente.

En su voto el juez Lozano destacó: *"... Nada indica, por otra parte, que el texto de los arts. 118 y 119 impida al Poder Ejecutivo fijar rubros remuneratorios no bonificables por antigüedad... Dentro del cauce constitucional, la política salarial cuenta con herramientas que permiten a la autoridad competente establecer el rubro adicional y no ponerlo bajo el alcance insoslayable del adicional porcentual por antigüedad... Cuando un pronunciamiento judicial viene a extender los rubros de la retribución por encima del modo en que fueron fijados por la autoridad política competente viene necesariamente a obrar contra la ejecución presupuestaria, razón por la cual es especialmente aconsejable obrar con la máxima prudencia cuando el fallo no corrige una injusticia en una situación individual, sino que viene a sentar un criterio que abarca una categoría general de situaciones..."*

En similar sentido se pronunciaron, con sus propios argumentos, los jueces Maier y Conde.

La doctrina del Más Alto Tribunal fue reiterada *in re* "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Parotti, María Elena y otros c/ G.C.B.A. s/ empleo público", fallo del 14 de setiembre de 2005.

4.2. Asimismo la Ley 1528 en nada ha variado lo anterior, toda vez que

no se refiere a este complemento ni modifica lo dispuesto por el art. 118 de la Ordenanza 40.593.

Ante ello y la contundencia de las declaraciones del Superior Tribunal de Justicia en los precedentes citados, solicito a este Estrado que conforme su decisión a ellas, rechace el agravio expresado por la parte actora en tanto pretende que se atribuya carácter bonificable al FONAINDO.

4.3. Destaco también lo acertado del fallo de Cámara dictado en los presentes autos que en su considerando V.1. indicó *“...que dicho concepto compone un rubro del sueldo del docente liquidado en forma separada de los restantes suplementos, de forma que no está contenido en el sueldo básico (código 001). Asimismo, puesto que el máximo tribunal local, ha fijado una postura en un tema análogo al que aquí nos ocupa en la causa “Ruíz”, corresponde, por razones de economía procesal, seguir dicho lineamiento general.”*

En el mismo sentido se analizó el voto del Dr. Lozano en los autos antes citados, afirmando que en sus aspectos esenciales sostuvo lo siguiente:

“a) Para poner en práctica el principio “in dubio pro operario” es requisito insoslayable verificar la existencia de un supuesto de oscuridad o duda.

b) Los conceptos en cuestión fueron expresamente establecidos por el Poder Ejecutivo, con carácter no bonificable. Frente a ello, no es posible dudar de la voluntad del Poder Ejecutivo, y optar por una solución distinta a la consignada en los decretos mencionados.

c) Nada indica, que el texto de los arts. 118 y 119 del Estatuto Docente impida al Poder Ejecutivo a fijar rubros remuneratorios no bonificables por antigüedad. Ello así, porque el art. 119 no establece cuál es la base sobre la que debe liquidarse el adicional, y solamente cabe conjeturar que apunta a aplicarlos sobre los del 118 primer ítem (“asignación por el cargo que se desempeña”) y sobre aquellos rubros del tercer ítem para los que no estuviere previsto lo contrario (“las restantes retribuciones que le correspondan en virtud de las disposiciones legales”), mas no prohibiendo una política retributiva dirigida a aplastar la pirámide de la antigüedad en ventaja de los más nuevos que suelen ser también los más jóvenes...”

e) *Ocluir la potestad de diseñar una política salarial con tales características, al imponer, en sede judicial por vía de sentencia, naturaleza bonificable a todo adicional remunerativo exhibe un doble problema. Por un lado, petrifica potestades privativas de otras ramas del gobierno sin haber demostrado ejercicio ilegítimo para justificar un control con tal alcance. Por otro, desplaza la ejecución presupuestaria de la autoridad competente al juez, que la modifica, por fuera del esquema de distribución de poder diseñado por la CCBA. Es en interés colectivo de los trabajadores ampliar la masa salarial, y en interés de la sociedad que se respeten las previsiones del presupuesto aprobado por la Legislatura.*

f) *Si bien todo lo atinente al modo en que se regula el salario de los docentes dependientes de la Ciudad constituye una cuestión netamente local y, por ello, tal diseño puede llegar a diferir con el establecido para otras jurisdicciones, los razonamientos de la CSJN en la causas “Rafael Antonio Rodríguez y Otros v. Consejo Nacional de Educación Técnica” y “Pedro José Manuel Machado v. Ministerio de Justicia” (Fallos: 321:663 y 325:2171), resultan aplicables en la especie, toda vez que la doctrina que emana de los mismos permite aseverar, al menos, y con abstracción del régimen objeto de consideración, que: I) no es correcto afirmar que un adicional de carácter remunerativo deba ser tenido en cuenta automáticamente para el cálculo de otras bonificaciones; y II) para reconocer el carácter “bonificable” de un adicional “es menester indagar cuál es la voluntad del legislador sobre el punto (voto del Dr. Casás).”*

Concluye acertadamente que “en virtud de las consideraciones efectuadas cabe desestimar el agravio intentado”.

4.4. Por todo lo expuesto destaco que en el hipotético supuesto de que el Tribunal analizara el agravio de la parte actora el mismo debe ser desestimado por carecer de todo sustento jurídico.

III. PLANTEA CASO FEDERAL.

Dejo planteado el caso federal para ocurrir por ante el Superior Tribunal

de la Ciudad por la vía del recurso extraordinario previsto en los arts. 14 y 15 de la Ley Nº 48 en el supuesto de una decisión total o parcialmente desfavorable a mi parte, por la afectación en tal hipótesis, en perjuicio de mí representada, de los principios consagrados en los arts. 1, 14, 17,19 y 129 de la Constitución Nacional.

IV. PETITORIO

Por todo lo expuesto pido a esta Cámara:

1. Tener por contestado en tiempo y forma el traslado conferido del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora.
2. Presente el planteo del caso federal.
3. Oportunamente se dicte resolución denegando el recurso interpuesto, con costas.

Proveer de conformidad,

SERA JUSTICIA.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

Leyenda: 2022 - 40° Aniv. de la Guerra de Malvinas. En homenaje a los veteranos y caídos en la defensa de las Islas Malvinas y el Atlántico Sur

Tribunal: TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA - SECRETARIA DE ASUNTOS CATYRC

Número de CAUSA: QTS 62166/2013-1

CUIJ: J-01-00062059-5/2013-1

Escrito: CONTESTA RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Con los siguientes adjuntos:

PODER POLO.pdf

FIRMADO ELECTRONICAMENTE 05/12/2022 07:45:54

BERTOZZI GABRIEL OSVALDO - CUIL 20-17564403-3

Expte. n° QTS 62166/2013-1 “SUBI, ROBERTO DANIEL Y OTROS s/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO en SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)”

Vistas: las actuaciones indicadas en el epígrafe.

Resulta:

1. Los docentes Roberto Subi, Fernando Alonso, Claudia Greco, Sandra Medina, Mariana Monzón, María Palazzo, Silvana Rano y Mónica Tarantola, interponen —a través de su apoderada—, recurso extraordinario federal contra [la sentencia dictada por el Tribunal el 26/10/2022](#).

2. Del recurso se corrió traslado al GCBA (notificado el 14/11/2022) que presentó la contestación el 5/12/2022.

Fundamentos:

Las juezas Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la parte actora debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona consideró —en apretada síntesis— que los agravios planteados por la parte actora no lograban rebatir el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a la ausencia de caso constitucional y de arbitrariedad de sentencia.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, en virtud del carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (cf. *Fallos*: 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. Además, es posible advertir que las objeciones formuladas por los recurrentes remiten, en rigor, a la revisión del rechazo del carácter “bonificable” del rubro FONAINDO que solicitaran en la demanda, a la luz de las normas locales que regulan el empleo público local. En definitiva, todos ellos aspectos procesales, de hecho, prueba y normativa local que no autorizan —como principio— la apertura de la instancia extraordinaria federal.

La CSJN ha sostenido en numerosas ocasiones que establecer la existencia y el alcance de las pretensiones de las partes es cuestión que incumbe privativamente a los jueces de la causa (conforme Fallos 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175, entre otros). También ha señalado que lo atinente al análisis de los hechos y a la interpretación y aplicación de normas no federales constituyen cuestiones ajenas, como principio, al ámbito del recurso extraordinario federal (doctrina de Fallos: 271:123, 296:712, 297:140 y 302:892, entre otros).

4. Lo antes apuntado priva, a su vez, a los preceptos constitucionales que los recurrentes afirman conculcados (derecho de defensa, debido proceso, derecho de propiedad, principios de igualdad e *in dubio pro operario*) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y la decisión atacada, que exige el artículo 15 de la ley n° 48.

5. En lo que respecta a la doctrina de la arbitrariedad de sentencia argüida, eje central de los agravios de la parte actora, cabe señalar que no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisión; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a esa regla.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (Fallos: 312:246 389, 608 y 323:2196, entre otros).

6. Finalmente, la recurrente no dio cumplimiento a los recaudos señalados en los artículos 2° y 3° del reglamento aprobado por la Acordada n° 4/2007 de la CSJN.

Así, no se ha consignado (ni hubiera podido hacerlo dado el carácter procesal y local de las razones que fundan la sentencia) “la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas” (art. 3°, inciso d);

ni se ha demostrado una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso; ni que la decisión impugnada resultase contraria al derecho invocado por la apelante con fundamento en aquéllas (art. 3º, inc. e).

Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por la parte actora, sin costas por ausencia de oposición oportuna (cf. Actuación n° 3543075/2022 y art. 68, CPCCN).

El juez Luis Francisco Lozano dijo:

Corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por la parte actora puesto que los agravios constitucionales (con fundamento en la violación a los arts. 16 y 14 bis de la Constitución) no logran conectar lo decidido en la sentencia que, en definitiva, recurre —esto es, la de cámara— con la existencia de una cuestión federal. Los argumentos que giran en torno al carácter bonificable del suplemento en cuestión y a la interpretación del Estatuto Docente, se refieren a cuestiones de derecho no federal que resultan ajenas a la instancia extraordinaria.

Sin costas por ausencia de oposición en tiempo oportuno (cf. Actuación n° 3543075/2022 y art. 68, CPCCN).

El juez Santiago Otamendi dijo:

1. Corresponde conceder parcialmente el recurso extraordinario federal interpuesto en tiempo oportuno por la parte actora.

En efecto, los recurrentes sostienen que de la ley federal n° 25.053, sus normas modificatorias y reglamentarias, surgiría que el suplemento salarial FO.NA.IN.DO es bonificable, mientras que la decisión recaída en la causa es contraria al derecho federal invocado (cf. artículo 14 inciso 3º de la ley n° 48).

2. Por otra parte, corresponde rechazar los restantes asuntos planteados por no demostrarse una relación directa e inmediata con lo decidido (cf. artículo 15 de la ley n° 48). La relación directa que la ley exige sólo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*: 187:624; 248:129, 828; 268:247).

3. En lo que respecta a la arbitrariedad de sentencia alegada, es preciso señalar que no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisorio; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a esa regla.

En este aspecto, cabe recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: “La

doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (*Fallos*: 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

En virtud de lo expuesto, voto por conceder parcialmente el recurso federal interpuesto por la parte actora con los alcances señalados en el punto 1.

Por ello, por mayoría,

**el Tribunal Superior de Justicia
resuelve:**

1. Denegar el recurso extraordinario federal planteado por Roberto Subi, Fernando Alonso, Claudia Greco, Sandra Medina, Mariana Monzón, María Palazzo, Silvana Rano y Mónica Tarantola, sin costas.

2. Mandar que se registre y se notifique, y que oportunamente se remita como está ordenado a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.



TSJ|EXP:62166/2013-1 CUIJ J-01-00062059-5/2013-1|ACT 383194/2023

REGISTRO NRO. : 199/2023

FIRMADO DIGITALMENTE 01/03/2023 16:47



TSJ
SECRETARIA DE
ASUNTOS CATYRC

PODER JUDICIAL
de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES
FUERO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

CÉDULA ELECTRÓNICA

NÚMERO: 66173 / 2023 CUIJ: C-01-00066173-9



QTS 62166/2013-1 - J-01-00062059-5/2013-1

**SUBI, ROBERTO DANIEL Y OTROS s/ QUEJA POR
RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO
en SUBI ROBERTO DANIEL y otros CONTRA GCBA y
otros SOBRE EMPLEO PUBLICO (EXCEPTO
CESANTIA O EXONERACIONES)**

DESTINATARIO:

DRA. ANA CELINA ZORZENON (LETR. APODER.)

Hacemos saber a Ud. que se ha ordenado notificar la actuación n° 383194/2023 de fecha 01/03/2023, que se envía con la presente cédula.

Queda Ud. notificado

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 02 de marzo de 2023



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA|EXP:62166/2013-1 CUIJ J-01-00062059-5/2013-1|ACT 66173/2023

FIRMADO DIGITALMENTE 02/03/2023 15:06