



621

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

*“Mastandrea Rubens V. y Otros c/ Provincia de Bs.
As. s/ Pretensión de Restablecimiento o
Reconocimiento de Derechos”.*

A 74.628

Suprema Corte de Justicia:

Vienen las presentes actuaciones a esta Procuración General a los efectos de emitir dictamen respecto del recurso extraordinario de inconstitucionalidad interpuesto mediante apoderado por el coactor Francisco Vicente Parra contra la sentencia dictada por la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo del Departamento Judicial La Plata (Fs. 981/986 vta. y 992/1007).

I.

El Tribunal de Alzada, por unanimidad, con fecha 23 de agosto de 2017, rechaza la impugnación deducida y confirma la sentencia de grado (v. fs. 981/986 vta.).

Para así decidir el magistrado votante en primer término justiprecia que la jueza dicta sentencia, por la que resuelve desestimar la pretensión de reconocimiento o restablecimiento de derechos deducida contra la Caja de Jubilaciones Subsidios y Pensiones del Personal del Banco de la Provincia de Buenos Aires y, rechazar el reclamo de daños y perjuicios (v. fs. 982).

En estas condiciones advierte que el apelante se desentiende de *“... una regla general que es de rigurosa aplicación en materia previsional y que remite al régimen legal con vigor a la fecha de cese para establecer aplicable al beneficio que tramite y obtenga el afiliado y de igual modo, del carácter contributivo del sistema, en función del cual deben interpretarse los alcances de las prestaciones reconocidas, determinadas al momento de su otorgamiento y que carecen de variable modificatoria en lo sucesivo, pues la extensión de los beneficios así alcanzados siempre guarda relación directa con los requisitos de acceso a ellos...”*,

(v. fs. 985).

En ese orden, sostiene que obtuvo el beneficio bajo el régimen de la Ley N° 11.761; que dicha norma resultaría de aplicación a un bloque que incluye la base de cálculo del haber y el porcentual correspondiente, sin perjuicio de su movilidad, la que permanecería fuera de los alcances de esa consolidación, por tratarse de una derivación siempre abierta a modificaciones futuras, conforme el artículo 39 inciso 3° de nuestra Constitución Provincial.

Entendió que el decisorio -en la medida en que recepta la aplicación de principios generales sobre los cuales se vertebran-, atiende no sólo al derecho a las prestaciones sino también al sistema contributivo, impidiendo que las situaciones consumadas al amparo de un régimen, en el caso, el de la Ley N° 11.761, puedan sufrir impacto futuro por disposiciones que modifiquen la concepción integral, para un mecanismo que debe comprenderse como totalidad (v. fs. 985 y vta.).

II.-

En cuanto al recurso extraordinario de inconstitucionalidad propuesto, en lo que interesa, el recurrente previene que inicialmente planteó la inconstitucionalidad parcial de la Ley N° 11.761, sus efectos y el modo de efectuar la liquidación sobre el haber.

Puntualiza que el fallo apelado omite considerar la vigencia de las leyes Nos. 13.364 y 13.873, y atiende a una ley derogada que deviene inaplicable por el artículo 3 del Código Civil, actual artículo 7 del Código Civil y Comercial.

Alude que el marco de la propia ley N° 11.761 colisiona con el plexo normativo constitucional y con los tratados de rango jerárquico constitucional.

Sostiene que la aplicación de la ley N° 11.761 y el modo de efectuar el cálculo de la liquidación de haberes previsionales de los actores marcha a contrapelo; se divorcia de la doctrina federal respaldatoria que debe aplicarse por orden jerárquico superior para decretar la inaplicabilidad del artículo 54 de la ley N° 11.761 (v. fs. 993).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Explica que el artículo 54 establece el modo de liquidar los haberes de los actores vulnerando lo dispuesto en los artículos 16, 14 bis y 28 de la Constitución Nacional.

Entiende que el fallo es inconstitucional al aplicar la ley N° 11.761, en contraposición a una norma jerárquica superior.

Expresa que las Leyes Nos. 13.364 y 13.873 habrían derogado en su artículo 79 a la Ley N° 11.761 por lo que devendría inaplicable. Cita doctrina B 57.842 "*Antonetti*" voto del Dr. Pettigiani, párr. 4 y 5 y sus citas.

Reseña que el fallo recurrido desconoce los principios, de progresividad conforme el artículo 39 inciso 3 de la Constitución Provincial y de razonabilidad; en su apoyo cita doctrina de la Suprema Corte de Justicia y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (v. fs. 994 y vta.).

A su juicio la decisión colisiona con diversos principios constitucionales y pactos internacionales, que habrían sido receptados por jurisprudencia calificada.

Con relación al principio de igualdad, conforme los artículos 16 de la Constitución Nacional y 11 de la Constitución Provincial, se pregunta si la circunstancia temporal de la fecha de cese de actividad puede condenar a un grupo de jubilados a sufrir una merma sustancial en sus haberes previsionales con relación a otros pasivos que alcanzaron la misma categoría pero, con una fecha de cese que lo eximirían de los alcances de la Ley N° 11.761.

Agrega que dicha cuestión es regresiva de los derechos de los jubilados y pensionados; que no podría servir como justificación válida de la palmaria situación de inferioridad de su haber previsional.

Aduna que según lo establecido por el artículo 28 de la Constitución Nacional, en virtud del cual las leyes no pueden alterar los principios, derechos y garantías establecidos en ella, no sería posible validar la constitucionalidad y vigencia de la Ley N° 11.761.

La ley vigente al tiempo de suceder el hecho por el cual se concede el beneficio previsional, según la jurisprudencia, se referiría a los requisitos para que nazcan los derechos, a la jubilación o pensión.

Reitera y estima que en cuanto al régimen jurídico sobre la subsistencia de la prestación previsional, sería de aplicación el sistema establecido en el artículo tercero del Código Civil, actual artículo séptimo del Código Civil y Comercial, en tanto no se afecten los derechos establecidos por garantías constitucionales (v. fs. 995).

Considera que el fallo atacado se aparta del principio enunciado y convalidaría la ultraactividad de la Ley N° 11.761, derogada por la Ley N° 13.364; con cita de jurisprudencia provincial y nacional.

Asevera que el principio de Justicia Social no podría resultar convalidado por el sistema de liquidación de haberes establecido en el artículo 54 de la Ley N° 11.761, del que resultaría que el haber previsional solo representaría un 65% de lo que percibe el personal activo. Atiende al principio de progresividad. Cita los artículos 14 bis de la Constitución Argentina y 39 inciso 3° de la Constitución de la Provincia, junto a jurisprudencia nacional (v. fs. 995 vta.).

Alega la ineficacia argumental del fallo relacionado a la fecha de cese de la actividad y el carácter contributivo del sistema previsional, por entender que no podría exigírsele al grupo de jubilados afectados por la ley N° 11.761, realizar un mayor esfuerzo que el resto de los pasivos.

Explicita que la decisión omite analizar el concepto de movilidad y omite razonar de acuerdo al derecho vigente y jurisprudencia nacional (v. fs. 997 y vta.).

Así sostiene que no se han analizado las normas constitucionales a fin de interpretar la pretensión y el recurso.

En esa dirección sintetiza que el artículo 54 de la Ley N° 11.761, establecería un modo de liquidar el haber jubilatorio contrario al orden constitucional; en su apoyo cita los artículos 14 bis, 16, 28 de la Constitución Nacional y 31 de la Constitución Provincial. Aclara que dicho proceder se habría mantenido en las modificaciones operadas por las leyes N° 13.364 y 13.873 (v. fs. 1000 vta.).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Interpreta que esa práctica continua afectando el derecho de propiedad, de orden alimentario y asistencial.

Explica que sí en el primer período de vigencia de la ley N° 11.761 se hubiese aplicado el plexo constitucional y con ello suprimido el artículo 54, como consecuencia, se hubiere liquidado el 82% móvil de la última categoría en actividad en relación a quienes revistieren en estado pasivo, y se habría arribado a un resultado económico y jurídico diverso (v. fs. 1001).

A continuación manifiesta que si se toma la sanción de la Ley N° 13.364, se modificaría el artículo 54 por imperio del principio de progresividad, conforme el artículo 3 del Código Civil y de los artículos, 28 de la Constitución Nacional, 31 y 39 inciso 3, de la Constitución Provincial.

Adiciona que es contrario a la ley en sentido constitucional que el decisorio se apoye en una norma derogada; desprende de ello la inexorable nulidad (v fs. 1002).

Arguye que la ley N°11.761 modificaría sustancialmente el modo de liquidar los haberes presentes y futuros.

Destaca el perjuicio patrimonial, en sentido constitucional, y la afectación de los principios, derechos y garantías constitucionales avalados por la Corte Federal (v. fs. 1002 vta.).

Al abordar el sustento del presente planteo insiste en que no se podría contradecir la doctrina de las causas: “Badaro” y “Sánchez”. Doctrina que sería de aplicación a los derechos de movilidad del haber (v. fs. 1004 vta.).

Acentúa que la Cámara habría omitido el análisis de los fundamentos de la pretensión. Remite a los vicios *in iudicando* señalados.

De ello desagrega la procedencia de la impugnación por cuanto el fallo violentaría la ley, al no adecuarse a la doctrina legal de la Ley N° 11.761 con el sistema previsional.

Reafirma que el Tribunal habría realizado un análisis del sistema jurídico previsional en forma parcial.

Reflexiona finalmente que la sentencia debería haber abarcado todas las normas vigentes, los códigos de fondo, leyes nacionales y el ordenamiento local, inclusive la Constitución Nacional.

III.

Adelanto mi opinión desfavorable al acogimiento del recurso intentado, por las consideraciones que a continuación expondré (Art. 302 del CPCC).

En un primer aspecto, analizados los elementos adjetivos de la pieza recursiva en lo que hace a la definitividad de la decisión impugnada, debería ser considerada tal. Lo resuelto causa un agravio a la recurrente de difícil reparación ulterior, por cuanto la sentencia dictada pondría fin a la controversia.

Así también el recurso ha sido interpuesto en tiempo hábil, conforme el artículo 281 del Código Procesal Civil y Comercial. La sentencia ha sido notificada el día 25 de agosto de 2016 y la impugnación se formuló el día 9 de septiembre del mismo año (v. fs. 990 y 992/1007).

Desde otra dirección advierto la reproducción de la argumentación propuesta, sin crítica concreta y razonada de la sentencia.

Advierto asimismo que el recurso resulta insuficiente en tanto carece de un fundamento convincente sobre el yerro imputado al pronunciamiento (Conf. art. 299 CPCC).

Se agravia el recurrente por la solución injusta que contraría los principios y finalidades de la ley previsional, la Constitución provincial y nacional. No obstante, no encuentro en el desarrollo del discurso argumentativo que se haya logrado acreditar el vicio que se atribuye.

Solo se circunscribe a anteponer una línea argumental distinta, omitiendo dirigir su reproche contra el fundamento central de la sentencia (SCJBA, causa A 72.897, "Fredes", resolución de 12-III-14). Los reparos de invalidez de la norma ensayados no pasan del mero enunciado y se desentienden de las motivaciones esenciales que contiene el pronunciamiento, por lo que deben desecharse



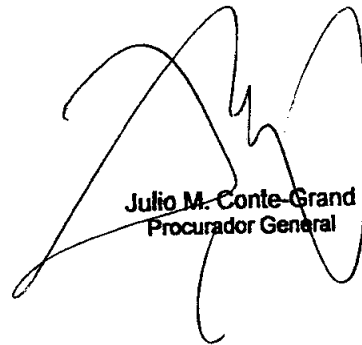
PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

a la hora de evaluar la efectiva concurrencia de errores *in iudicando* en la sentencia atacada (conf. SCJNA, causa A 71.502, “Perilli”, sentencia de 27-VI-2012).

En otras palabras, las manifestaciones del recurrente no logran acreditar que la norma que ataca vulnera los derechos y garantías de rango constitucional que menciona. Su embate dista de constituir la impugnación concreta, directa y eficaz de sus motivaciones esenciales (conf. arts. 279 y 300, del CPCC; SCJBA, causa A 74.017, “Mazzeo”, sentencia de 20-IX-2017).

Por todo ello, entiendo que V.E. podría rechazar el presente recurso extraordinario de inconstitucionalidad.

La Plata, diciembre 27 de 2017.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General

