



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

“Castro Néstor Adrián c/ Ministerio de
Seguridad s/ Pretensión Restablecimiento o
Reconocimiento de Derechos”.

A 75196

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 por la parte actora contra la sentencia dictada por la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo del Departamento Judicial Mar del Plata (v. fs. 388/394).

I.-

El Tribunal de Alzada, con fecha 2 de noviembre de 2017, rechaza la impugnación deducida y confirma la sentencia de grado.

Para así decidir el magistrado votante en primer término justiprecia que el *thema decidendum* es el cuestionamiento legal y constitucional del artículo 79 de la ley 13.982 y las consecuencias que proyecta sobre su carrera administrativa, por vulnerar los artículos 14, 14 bis, 16 de la Constitución Nacional y 11 de la Constitución Provincial como así también, los principios de igualdad, del derecho adquirido al ascenso pretendido, de propiedad, de razonabilidad.

Decide que no se ha acreditado ninguna de las situaciones normativamente previstas para acceder a la categoría pretendida ni ha

logrado con éxito derribar la constitucionalidad del citado precepto por ser violatorio de los derechos denunciados.

II.-

Con este plafón, el recurrente funda su planteo en los términos de los artículos 161 inciso 1° de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 299 del Código Procesal Civil y Comercial y 60 inciso 1° del Código Contencioso Administrativo.

En forma liminar expresa que la demanda y sus fundamentos versan sobre la validez del artículo 79 de la ley 13.982 por cuestionarse la constitucionalidad del mismo, en tanto violaría los principios de razonabilidad, de arbitrariedad, de igualdad ante la ley, del derecho a la carrera administrativa en igualdad de oportunidades y el principio de irretroactividad de la ley (v. fs. 395 vta.).

Refiere el trato injusto que el régimen impuesto en dicho precepto ocasiona entre iguales, al establecer un tiempo mínimo para el actor de diez años de permanencia en la jerarquía para volver a ascender, mientras que para la generalidad del personal sería de cinco años.

Reitera que a la totalidad del personal se le habrían aplicado las resoluciones que resolvieron bajar el tiempo mínimo a dos años para el ascenso en el año 2011, a un año para el ascenso en los años 2012 y 2013, permitiendo ascender a un sinnúmero de personal que habría tenido menos mérito, antigüedad y tiempo mínimo que el actor.

Enfatiza, el mentado artículo contradice la norma que regula las condiciones de ascenso general, puntualiza que las pautas de ascenso están perfectamente limitadas a las condiciones establecidas en la ley 13.982 -en forma general para todo el personal- a través de los artículos 39, 40 y 41 (v. fs. 395 vta.).

Entiende que a partir del contenido de la ley se le discrimina, sin fundamento, sin expresar cuestiones de orden público o razones que establezcan una posible desigualdad de trato.

Sostiene, por ende, que sería contrario a los artículos 14, 14 bis, 16, 17 y 18 de la Constitución Nacional y normativa similar de la Constitución



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

de la Provincia de Buenos Aires en tanto se violarían los mismos principios, el derecho a la carrera administrativa y a la estabilidad propia del empleado público (v. fs. 398).

Refiere que la ley 13.201, en el artículo 11 inciso “c”, establecía el derecho a la carrera administrativa en igualdad de oportunidades para todo el personal, significando el respeto al principio de igualdad; en su apoyo transcribe el artículo 36 del capítulo doce (v. fs. 399).

Agrega que todo el personal fue evaluado desde la óptica de la mencionada ley, en igualdad de oportunidades para lograr ascender, “*solo debía calificar y ser evaluado por el comité de evaluación*” (v. fs. 399).

Aclara que al reformarse el artículo 79 se establece un trato discriminatorio a quien se capacita y logra progresar mediante mérito (v. fs. 399 y vta.).

Formula crítica contra lo decidido sobre el derecho al ascenso, repasa argumentos y afirma que ambas sentencias habrían omitido analizar el caso concreto, en tanto no hacen mención al legajo personal del actor, al gravamen que dicho artículo le causa en la carrera o desde el plano de la antigüedad o de sus antecedentes. Cita ejemplos en pos demostrar -en la valoración de la prueba- un trato arbitrario y desigual.

Refiere: “*Tampoco menciona que al actor no se postergó, sino que aniquiló la carrera administrativa, ni se analizó la constitucionalidad del referido artículo a la luz de los derechos, y condiciones que establece en forma general la misma letra a través del total del articulado*” (v. fs. 401).

Sigue expresando, así tampoco se analizaron: los fundamentos y motivación del artículo 79 a la luz de los hechos expuestos; el gravamen producto de su aplicación en la proyección de su carrera; la constitucionalidad del precepto mediante una sana crítica a pesar de haberse solicitado (v. fs. 401).

A continuación, efectúa transcripciones parciales de la sentencia, para reiterar argumentos expuestos en la instancia previa que relaciona con los artículos 16, 75 inciso 23 y 37 de la Constitución Nacional junto a fallos de la Corte Suprema de Justicia, que menciona (v. fs. 403vta./404).

Aduna que el artículo 79 vendría a conculcar un derecho adquirido en tanto otorga un trato discriminatorio a quien ostenta un ascenso bajo otra norma, que integraría su patrimonio.

Concluye que se habría establecido un requisito distinto del previsto en forma general “*basado en un hecho pasado, estaría sancionando como si fuera ilegal uno de los ascensos obtenidos y que está firme y consentido por las partes*” (v. fs. 404 vta.).

En particular entiende que el artículo 79 debería ser declarado inconstitucional por violentar los principios de razonabilidad, arbitrariedad, igualdad ante la ley y atentar contra el derecho a la carrera en igualdad de oportunidades.

Asevera que se habría caído en absurdo, pues la misma administración que le sanciona al aplicar el artículo 79, habría ascendido en dos años consecutivos a personal policial, cometiendo “*el absurdo y discriminándole sin razón*” (v. fs. 405 vta.).

El recurrente expresa: “*en tanto que primeramente parte de la selección que manifiesta el ad quem son las calificaciones anuales de desempeño, este efectivo recibió siempre las más altas 10 Sobresaliente por mérito, y lo único que afecta ser considerado apto para el ascenso es el tiempo mínimo establecido arbitrariamente en dos tiempos mínimos es decir 10 años, y también recurriré la parte que manifiesta que los ascensos se otorgan por selección, pues muy contrariamente en la jerarquía de capitán lo hacen 1/3 por antigüedad y mérito y el 2/3 por selección, que este efectivo alcanzaba el primer tercio por antigüedad por méritos y lo único que trabó el mismo fue la aplicación del artículo atacado*” (v. fs. 406 y vta.; el subrayado pertenece al original).

En este orden de ideas discrepa en tanto la selección en el ascenso de grado estaría perfectamente reglada y no sería facultad discrecional de la administración decidir quién asciende (v. 406 y vta.).

Con nueva transcripción parcial de la sentencia, señala que bajo el imperio de la ley 13.201 los parámetros de evaluación y las condiciones de ascenso habrían sido generales para todo el personal.



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

Considera que calificó para ser ascendido y en base a ejemplos que expone, refiere que no se habrían meritado el ascenso en un plano de igualdad jurídica.

Infiere que la cuestión a tratar no es si está contemplado en los supuestos de la norma en crisis, pues reconoce como cierto que ascendió dos veces bajo el imperio de la ley anterior, pero lo que se trataría es de la inconstitucionalidad del artículo 79 por contrariar la Constitución Nacional y agraviar sus derechos.

Afirma que fue postergado siete años sin ascensos mientras la ley anterior lo permitía y subraya que por méritos ascendió dos veces; endilga arbitrariedad al permitir el ascenso sin cumplir con los tiempos mínimos en algunos casos y no, en el suyo (v. fs. 408). Ejemplifica casos en los cuales no se habría aplicado el artículo 79 de la ley para afirmar “*se le conminó a esperar diez años sin lograr un ascenso pese a los antecedentes y mejores méritos y antigüedad*” (v. fs. 408 vta.).

Advierte: “*La ley no debe plasmar la equiparación entre quienes cuentan con menos méritos, esto fomenta en la realidad un empeoramiento del servicio, sino que debe primar las condiciones, méritos, conocimiento y antigüedad para lograr los ascensos, y esto está contemplado en ambas normas, en forma general para la totalidad de policías de la Provincia, excepto a aquellos que hayan ascendido dos veces bajo la ley anterior...*” (v. fs. 408vta./409).

Continúa: “*...esto parece más un castigo, un agregado político en la norma, y un ataque para quien posee mejor mérito y permite ascender a quien no se esfuerza día a día en superarse y ser profesionalmente ...más apto*” (v. fs. 409).

Concluye que el trato otorgado sería arbitrario, irrazonable, absurdo y que el artículo 79 debería ser tachado de inconstitucional.

Luego expresa sobre el contenido el principio de igualdad y ejemplifica.

A su juicio, la prueba permitiría colegir que el artículo 79 es inconstitucional, violatorio de los derechos constitucionales esgrimidos, irrazonable y contradictorio de la propia ley, al establecer las condiciones generales de ascenso, al

coartar la carrera administrativa del recurrente, al afectar los principios de igualdad ante la ley y el derecho a la carrera administrativa en igualdad de condiciones (v. fs. 409 vta.).

Asevera, no surgiría un análisis que establezca un fundamento de orden público, o de cualquier tipo que permita valorar a la luz de la letra de la Constitución Nacional, razonabilidad alguna, “... *sino más bien un motivo político subjetivo, ajeno a la materia que regula*” (v. fs. 410).

Así también manifiesta que, tanto al instaurar la demanda como en su ampliación se habría mencionado personal que habría ascendido juntamente con el actor, cuya prueba surgiría de la documental acompañada. Destaca los agentes y detalles de los ascensos conforme publicaciones del boletín oficial provincial.

Hechos que en consecuencia esclarecerían, que no sería cuestión de mérito la negativa de su ascenso, tampoco de antigüedad o preparación o falta de vacantes, puesto que los ascensos de grado del año 2011 y posteriores habrían sido masivos, y trasuntarían una política a través de una ley arbitraria (v. fs. 410 y vta.).

Desde otro extremo puntualiza ascensos de personal con su misma antigüedad en el grado, a fin de demostrar que ningún elemento: antigüedad, antecedentes, escalafón, aptitud, o tiempo mínimo, se habrían respetado, pues unos ascensos lo serían con dos años de permanencia en la jerarquía, mientras otro con dos años y con uno nuevo al año siguiente (v. fs. 410 vta.).

Como directa consecuencia, postula que el único impedimento fue el artículo 79, al especificar que no habría cumplido con los requisitos, y de ese modo entiende configurada la inconstitucionalidad por arbitrariedad, por violentar el principio de igualdad ante la ley, la estabilidad propia de los empleados públicos y el derecho a ascender en la carrera en igualdad de oportunidades.

Aduna que se coloca al recurrente en la previsión del artículo 41 *in fine*, “*el cual sanciona la baja en la permanencia de dos tiempos mínimos en el grado, es decir que el actor reunía las condiciones para ascender primeramente por antigüedad ...y por selección ...*” (v. fs. 411).



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

Concluye que el artículo 79 violenta los artículos 14, 14 bis, 16, 17, 28 y 31 de la Constitución Argentina como así, la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

Sostiene que tal regulación sería incongruente con la propia letra del conjunto de su articulado, para expresar: “...*viola los propios derechos que regula, sanciona arbitrariamente al actor por un hecho pasado con autoridad de derecho adquirido bajo el imperio del orden legal derogado y por ende viola también el principio de irretroactividad legal*” (v. fs. 411).

Entiende que a través de los ejemplos mencionados ha quedado claro que se encuentra en una situación de desigualdad arbitraria, en tanto se habrían establecido diferencias de trato en iguales situaciones.

De este modo considera demostrado “*que los ascendidos fueron además favorecidos con ascensos fuera del término del tiempo mínimo y que el actor le fue privado el derecho a la carrera en forma arbitraria por el artículo en cuestión por lo que se solicita se revoque la sentencia recurrida y declare la inconstitucionalidad del artículo 79 de la Ley 13.982 por los fundamentos expuestos anteriormente*” (v. fs. 411 y vta.).

III.-

V.E. soy de la opinión que podría proceder al rechazo del presente recurso extraordinario de inconstitucionalidad

Los argumentos contenidos en el escrito recursivo no pueden considerarse un cuestionamiento suficiente de los fundamentos esgrimidos por la alzada para resolver el caso constitucional planteado.

La impugnación efectuada habría de haberse referido a las motivaciones esenciales del pronunciamiento que darían sustento a la declaración de constitucionalidad, con demostración del desacierto, por el contrario, su parecer ha reivindicado los dones de la ley 13.201.

En ese sendero conforme la doctrina autoral “...*el fundamento del poder de la Administración Pública para modificar los contratos*”

administrativos, no es otro que el de atender o satisfacer en la mejor forma las pertinentes necesidades públicas...”; Miguel S. Marienhoff, “Tratado de Derecho Administrativo”, Editorial Abeledo Perrot, 2011, T. III.A. pág. 304, T. III.B pp. 215 y 237/240).

En igual sentido, a los fines del cuestionamiento por inconstitucionalidad de preceptos normativos, se ha descripto que debe contar con un sólido desarrollo argumental, ya que no basta la mera manifestación de disconformidad del interesado, ni la cita de preceptos constitucionales, ni la alegación de supuestos perjuicios, sino que requiere efectúe un crítica razonada del precepto, argumentando acerca de la manera en que la norma que se objeta contraría a la Constitución Provincial, causando de tal forma un agravio a los derechos del titular.

Asimismo, se ha expresado que amén de la indispensable clara indicación del derecho o garantía que se dice agraviado, es menester la exposición del modo en que el precepto quebranta las cláusulas constitucionales, la demostración de la relación directa entre éstas y aquellos (SCJBA, doc. causa I 68.239, “*Vega*”, resolución, 06-07-2005, C 104.967, “*La Payanca S.R.L.*”, sentencia, 17-12-2014, entre otras).

Tales recaudos no han sido satisfechos en la especie en tanto el recurrente ha efectuado una crítica genérica, manifestando una mera disconformidad.

La pieza recursiva exhibe disconformidad del impugnante con lo resuelto por la alzada, y de esa forma deviene en insuficiente a los fines de acreditar los vicios de inconstitucionalidad que de manera imprecisa denuncia (Conf. SCJBA, Ac. 72.834 “*Siviero*”, 06-06-2018).

Así ha de entenderse el ataque dirigido contra el artículo 79 de la ley 13.982, fundado sólo en la violación genérica de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, además, el cuestionamiento del enfoque normativo lo es, sin demostración del agravio en su aplicación al recurrente.

Surge del análisis del recurso que no se demuestra qué otras situaciones en igualdad de condiciones a la suya hayan sido tratadas por el régimen normativo de modo diferente, en su perjuicio. No podría tenerse por afectado



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

el principio de igualdad en virtud de situaciones que no guardan identidad con la queja.

Es así también, que las manifestaciones del recurrente no logran acreditar qué norma provincial ataca vulnerando los derechos y garantías de rango constitucional.

Esta cuestión central no permite demostrar los errores jurídicos que padece el fallo que se impugna.

El ataque efectuado por este carril habría de haberse referido a las motivaciones esenciales del pronunciamiento demostrando su desacierto, a los fines de la suficiencia del cuestionamiento por inconstitucionalidad de preceptos normativos (SCJBA, Ac 66.836, “B., P. E. s/Incidente. Recurso de hecho”, resolución, 17-06-1997).

De otra manera, el agravio vinculado a la interpretación que el fallo diera a una norma de alcance local, no sería susceptible de ser planteado en un recurso extraordinario de inconstitucionalidad, pues ello sería tema propio del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (SCJBA, A 72.452, “Yag SA contra Municipalidad de Carmen de Patagones. Pretensión anulatoria”, sentencia, 18-10-2017 y sus citas, consid. tercero, punto primero del voto del señor Juez de Lázzari).

Un planteo de tal índole, que justifique el cauce elegido debe contar con un sólido desarrollo argumental, no basta la mera manifestación de disconformidad, ni la cita de preceptos constitucionales, ni la alegación de supuestos perjuicios.

Se requiere que los argumentos se refieran directa y concretamente a los conceptos sobre los que el *a quo* sentó su decisión, lo que implica la réplica adecuada de las motivaciones esenciales que el pronunciamiento impugnado contiene (SCJBA, causa A. 71.801, “D’ Angelo”, sentencia, 30-03-2016).

Desde este ángulo revisor no se encuentra tangible la frustración de los derechos y garantías constitucionales del recurrente ni demostrado el objeto del reproche sobre todo el uso injusto de las normas cuestionadas, para dilucidar la declaración de inconstitucionalidad reclamada.

Conforme doctrina “...corresponde rechazar el recurso extraordinario de inconstitucionalidad en razón de su insuficiencia técnica, si el cuestionamiento que realiza la recurrente a la validez constitucional [...] omite cuestionar de manera eficaz y adecuada los argumentos expuestos por la alzada...” (SCJBA, causas A 69.049, “T., M. J. c/IOMA S/Acción de Amparo”, considerando segundo, voto Juez Soria, sentencia, 10-11-2010; A 71.738, “Benavente, Luis O. c/Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ Amparo”, considerando tercero, voto Juez Pettigiani, sentencia, 11-03-2015).

Lo dicho es suficiente, para considerar al planteo de inconstitucionalidad, de inabordable (conf. SCJBA, Ac. 105.554, “C., A.M. c/ C. d. A. d. M.”, sentencia, 04-05-2011).

A mayor detalle, el andarivel planteado por el recurrente solo remite a cuestiones federales invocadas con cita de jurisprudencia nacional y local (v. fs. 403 vta./404).

IV.-

En consecuencia, podría V.E. proceder al rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad (art. 302, CPCC).

La Plata, 20 de octubre de 2018.


Julio M. Conte-Grand
Procurador General